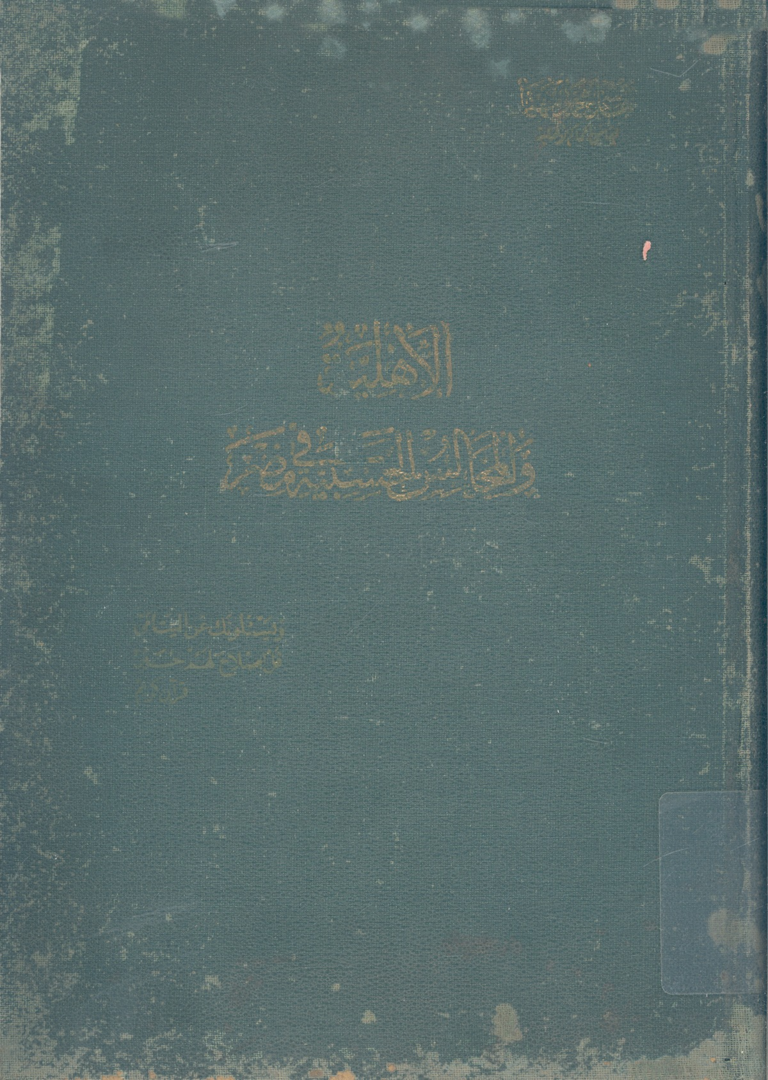

الأهلية
والمجالس الحسبية في مصر




هاشم محمد مهنا





تأليف

هاشم محمد مهنا

المحامى لدى محكمة النقض والابرام سابقا

ورئيس مجلس حسبى مديرية أسيوط سابقا

وقاضى محكمة الموسكى بالقاهرة

الطبعة الأولى

١٣٥٤ هـ — ١٩٣٥ م

مطبعة الضياء

كلمة

للدكتور عبد السلام ذهنى بك

المستشار بمحكمة الاستئناف المختلطة

الحق - وهو ميزة لدى صاحبها تجعله يطالب بها مدينه أو مدينيه فرداً أو جماعات - كحق الدائن قبل مدينه وحق الفرد قبل الحكومة أو قبل الدولة، أخذاً بالمبدأ الألمانى المعروف. وهو المبدأ القائل بتقرير واجب الدولة فى حماية الفرد وتربيته ودرء الضرر عنه على اعتبار أن الحكومة نظام اجتماعى خاضع لأصول قانونية لا تملك من سلطان العمل وتصريف الأمور إلا بقدر ما تمليه المصلحة العامة وفى حدود الأصول القانونية العامة - هذا الحق فى صوره المختلفة يخضع هو الآخر لأدوار الحياة وتطوراتها العمرانية والاقتصادية والسياسية. وهو فى تطوره يدعو الدولة إلى السن والتشريع بما يلتئم مع ضروراته الجديدة وعناصره المتعددة ومظاهره المختلفة. وكلما كان الحق فى يد صاحبه يتكون فى بيئة محصورة محدودة، كان التشريع له تشريعا محدوداً وفى دائرة معينة. وكلما كان الحق سائراً فى طريق النمو والاتساع وهو يسير خلف تطورات الحياة فى مظاهرها المختلفة كان التشريع له وبجانبه سائراً هو الآخر فى طريق الاتساع والنمو، يرسم للحق طرقاً عدة فى سبيل المحافظة عليه وعلى كيانه وفى سبيل التوسيع من مجال الاستفادة منه استفادة ترجع فى مداها وقدرها إلى ما ناله الحق من مزايا عدة بفعل التطورات الاجتماعية على اختلاف أنواعها.

والشارع لا يتهيأ للتشريع وسن الأصول القانونية المسطورة إلا إذا نادته التطورات الاجتماعية بصوت لا يستطيع معه الوقوف فى غير حركة. فهو يدأب

على سن القوانين وتقرير الضوابط التشريعية العامة حتى يجعل الحق — وهو الحق الذى اتسعت له مناحى العمل وتعددت له وجوه الاستفادة بقدر ما آلته اليه الحياة العامة من تطور دائم مستمر — حقاً مضموناً من حيث طريقة الاستفادة منه عملياً استفادة لها من وسائل التنفيذ وتعدد طرق الأخذ ما يجعل صاحب الحق يحس من نفسه بأن حقه فى بيئة التطور حق مضمون من حيث الوسائل ومن حيث الغاية .

والقضاء يسبق الشارع فى العادة ، فهو الذى يحس أولا بضرورة التشريع لما تبين له من نقص تشريعى سابق . والقضاء يعمل دائما على جعل القانون القائم يلتئم مع التطور الحاضر بما يحتال له من وسائل التفسير وطرق الاستنتاج تارة ومن الاستعانة بما يسمونه بالقانون الطبيعى والعدالة طوراً . فاذا أعوزت القاضى طرق المرافعات فى تأييد الحق المتطور فزع للشارع الذى لا يتردد فى انقاذه بتقرير وسائل تنفيذ الحق والاستفادة منه حتى يستقر الحق فى مكانه الذى وصل اليه بفعل التطور الاجتماعى .

هذا الحق وهو فى طريق تطوره ، يرسم له الشارع طرق وقايته ويعين له مدى الاستفادة والنفع بعد أن كشف القضاء للشارع وجوه النقص فى التشريع القائم — هذا الحق لا يفلت وهو فى طريق تطوره الاجتماعى من يد رجال الفقه الباحثين فى أصوله وكنهه ، وهم يتعقبونه فى كل مرحلة يخطوها فى طريق الحياة ، يحللونه فى أصله ويسيرون وراء مصدره ويتنبأون له مصيره فى مستقبل حياته، وذلك بما أوتوه من مزايا الصبر على البحث الطويل العميق وصرف الأعمار الطوال فى درس الحق والتوفر على درس أصوله ومظاهره ووسائل الاستفادة منه تشريعا وقضاء درساً عميقاً مشفوعاً بالاستنتاجات المنطقية والتاريخية ، وما يجر ذلك إلى رسم المناهج العلمية الصحيحة لرجال التشريع ورجال القضاء حتى يطمئن الشارع وهو يسن القانون إلى صحة قانونه وبعده عن الشذوذ والخطل وحتى

يطمئن القاضى إلى متانة حكمه واتفاقه مع الأصول العلمية الصحيحة ـ هذا الفقه وهؤلاء الفقهاء هم الذين يرجع اليهم فى تعرف الحق فى أصله ومصدره وكيانه وتطوره ومبلغه وقدره بما يفيضون به من بحوث مستفيضة لا تقف عند البيئة الذى نما فيها الحق لديهم فحسب، بل هم يطوفون حول الشرائع الأخرى يلتمسون منها وسائل الاستفاضة ووجوه التعمق حتى تكون مجهوداتهم مأمونة الجانب، يشع عليها نور من كل صوب، لا يتعثرون فى تحليل مبدأ ولا يتقيدون بقيود محلية معينة، قد يضيق معها البحث فلا يثمر فيه مجهود الباحثين .

هذا الفقه فى كل بيئة عمرانية هو المنبت الذى ينمو فيه علم القانون ويترعرع فى ربوعه . وعلم القانون أو فن القانون هو ذلك العلم الذى يتفرغ له علماؤه تفرغاً ينقطعون من أجله فى وقف أعمارهم على تعقب أصوله ودرس وجوه مراميه ومعرفة ماضيه وحاضره بل ومستقبله ؛ فى ضوء الادوار التاريخية التشريعية وفى ضوء الاحكام القضائية على اعتبار أن آراء القضاء فى الأقضية المطروحة إنما تعبر تعبيراً صحيحاً عن درجة تطور الحق عند صاحبه ومبلغ عناية الشارع به عناية سلبية أو ايجابية قد يكون لها من من المخاطر ما يجعل القاضى فى حل من العمل بما تمليه عليه ضرورات الحياة وتطورات الوجود فى حدود العدالة والقانون الطبيعى .

هذا الفقه وهذه الجهود الجبارة التى يفنى علماء القانون أعمارهم فى تحليل الحق وفى تحليل القانون وما يجر ذلك إلى بحوث دقيقة ترجع للتاريخ والقانون المقارن أو علم القانون المقارن وما توجه اليه أخيراً أنصار هذا العلم المقارن من الرغبة فى انشاء علم خاص يسمى بعلم القانون المقارن لا يقف فيه الباحث عند مقارنة التشريعات الاجنبية مع بعضها البعض بل يرمى الى تقرير أصول عامة تصلح لأن تكون دستوراً قانونيا لبيئات معينة تتحد فى أصولها وغاياتها ومراميها

ونفسياتها ، بل يرمى بعض الشغوفين به الى وضـــع ضوابط عامة يصح أن تكون مناطاً للمعاملات التجـارية بين الشعوب على اختلاف نزعاتها وتباين أغراضها ، وعلى اعتبار أن التعـامل التجارى فى ذاته من حيث أصوله ومراميه القانونية ، إنما هو واحد عند جميع الشعوب ـ هذا الفقه وما شفع به من مختلف وجهات النظر انما يبنى عليه علم القانون بكل ما يستفاد من كلمة العلم أو كلمة الفن من معان بعيدة

هذا العلم علم القانون وديعة فى ايدى فقهـاء القانون . ويستحيـل على الفقه العلمى القانونى أن يخطو خطواته الواسعة المرجوةوأن يمدرجالالتشريع ورجال القضاء بأصوله وضوابطه وان يشـع على الافراد بضوء سـاطع يستنـير به من يريد الاسترشاد والتنوير ـ يستحيل عليه ذلك الا اذا استعان عالم القانون باداة التعبير التى تتفق واعصابهوالتى تلينله كلما أرادالسير والعملوالبحث المستفيض

وكيف يمكن للعالم القانونى أن يفيض علىأهل بلده وأفراد عشيرتهعصارة عمره وثمرة جهوده الا اذا استعان باللغة التى تربى عليها وتغـذى بها ، لغـة آبائه وأجداده ، لغة أهله وذويه وبيئته .

وهاهم أجدادنا العرب قد تركوا لنا تراثا قانونيـا غاية فى المتـانة والغزارة أصبحت معهالشريعة الاسلامية شريعة مصر وغيرها شريعة موفورةالبحثعامرة بما يجلى الغامض وينير المدلهم

وهاهى المؤلفات العربية تغمر البيئة المصرية باثمار مجهوداتالعلماء المصريين بما يكتبون من بحوث مستفيضة يستفيد منها كل مصرى ناطق بالضاد .

وأما هذا النوع من التأليف بلغة أجنبيـة فهو مقصور النفع على الناطقـين بتلك اللغة من المصريين . والنفع فيه ضئيل يكاد لا يذكر . وأما التأليف باللغة العربية فانه عام النفـع يستطيـع كل مصرى الاستفادة منه . والتـأليف باللغـة العربية ينقل العـلم للمصريين جميعا . واما ان وضع التأليف باللغة الاجنبية فان

النفع فيه لاينقل إلا الى عدد قليل جدا لا تشعر به الامة ولا تنال منه نفعا ولا ثمرا يذكر

. . .

وهذا السفر – الاهلية والمجالس الحسبية بمصر – لواضعه زميلنا الاستاذ هاشم محمد مهنا القاضى – هو قبس من ذلك النور الذى يسطع على مصر وعلى علم القانون فيها ، بلغة عربية فصحى تهتز لها أعصابنا العربية

هذا السفر قد جمع بين التحليل التاريخى وتحليل الاصول القانونية ما جعله يحق فى مقدمة الاسفار القيمه التى يعنى بها الباحثون من رجال القانون ، والراغبون من الافراد فى التعرف على المسائل القانونية الخاصة بالمجالس الحسبية

. . .

بدأ المؤلف فى الكتاب الأول من مؤلفه بفذلكة سريعة فى تاريخ التشريع وتاريخ الأخذ بالشريعة الاسلامية فى عهد العرب ، ولأول مرة ظهر نظام المجالس الحسبية فى مصر سنة ١٨٧٣ وان السبب فى تسميتها بالحسبية راجع الى الحسبة فى الاسلام . وكان نظامها بسيطا جدا تعلوه النزعة الادارية

وتكلم المؤلف فى تاريخ القضاء بمصر فى عهد محمد على وانشاء ديوان الوالى والديوان الخديوى ومجلس الشورى واصدار قانون مرافعات مجلس أحكام ملكية وسلطة الكشاف ، الحاكم المطلق ، والدواوين السبع والجمعية العمومية ومجلس الشورى الخصوصية ومجلس الجمعية الحقانية ومجلس الاحكام

وأتى بنبذة فى الادوار التاريخيه للمجالس الحسبية من سنة ١٨٧٣ (١٤ مارس) ومعالجة النقص أولا سنة ١٨٨٠ باصدار لائحة المحاكم الشرعية ومعالجة النقص ثانيا سنة ١٨٩٦ بالغاء بيت المال ومنع تدخل الادارة الا فى حدود معينة ، ثم معالجته أخيرا وبالتدريج سنة ١٨٩٨ وسنة ١٩١١ بتشكيل المجلس الحسبى العالى وسنة ١٩٢٥ بترتيب المجالس الحسبية الحاضرة وبصدور اللائحة التنفيذية لها ،

وسنة ١٩٣١ بتشكيل المجلس الحسبي الاستئنافى فى القضايا الجزئية .

وفى هذه الادوار المختلفة بين المؤلف كيف خرج الاختصاص الحسبي من سلطة الادارة ودخل تدريجيا سلطة القضاء حتى أصبح المجلس الحسبي الآن مرؤوسا بالقاضى الأهلى فى الدرجة الابتدائية . وأما فى الدرجة الاستئنافية فالفصل فى الاقضية الحسبيه يرجع للمجلس الحسبي العالى ، ومن أعضائه ثلاثة مستشارون يترأسه أحدهم ، وتبدى النيابة رأيها فيما يطرح أمامه

وتكلم عن اختصاص المجالس الحسبية وانه عام يشمل المصريين جميعا من كان منهم مقيما فى مصر أوخارج مصر . وعن نظرية محلية القوانين وعلاقتها بالمجالس الحسبية والامتيازات الاجنبية . وعن تنازع الاختصاص فيما اذا تعدد محل وجود العقارات فى بلاد مختلفة

وتكلم عن قانون القنصليات بشأن التركات خارج مصر وما يشمل ذلك من واجب القنصل فى أخذ التدابير التحفظية وفى أخذ وصايا المصريين وطريقة سحبها وفتحها بعد وفاة الموصى ، وعن فتح التركات فى مصر عند وفاة المصرى خارج بلاده

وعن مجلس البلاط المنشأ سنة ١٩٢٢ والخاص بأعضاء العائلة المالكة بمصر ؛ وعن دولة المانيا ومركزها بعد الحرب وبعد معاهدة فرساى وعن روسيا

وعن الأجانب الخاضعين للمجالس الحسبية وغير التابعين للدول ذات الامتيازات الأجنبية كأهل سوريا والعرب والارمن والعراق وآراء القضاء الأهلى والمختلط فى ذلك . وبين كيف أن المحاكم الاهلية هى المحاكم الاصلية للبلاد المصرية وأن المحاكم المختلطة هى محاكم استثنائية لا تختص الا بالاجانب فقط والتابعين للدول ذات الامتيازات الاجنبية دون غيرها.

وعن ترتيب المجالس الحسبية وعن الاختصاص النوعى والاختصاص المركزى وتشكيل المجالس الحسبية من مجلس حسبي المركز ومجلس حسبي

المديرية أو المحافظة والمجلس الحسبى العالى

ثم تكلم عن مسئلة دقيقة وهى ما الحكم فيما اذا صدر قرار المجلس الحسبى بطريقة مخالفة لقانون إنشاء المجالس الحسبية ، فهل يعتبر قراره باطلا يصح التمسك بالبطلان فى الدعاوى الأخرى المدنية أو الحسبية ؟ أو أن القضاء المدنى أهلياً كان أو مختلطا لا يملك حق الحكم ببطلان حكم صادر من هيئة قضائية تشكلت بطريقة مخالفة للقيود القانونية المقرره بشأن الانشاء ؟ البحث شيق . وطريق الجهد فى العثور على الحل طريق محفوف بالدقة والخطورة .

وعن رد أعضاء المجلس الحسبى وهل يسرى عليهم ما يسرى على رجال القضاء العادى من ضرورة توافر أركان صحة القضاء وطمأنينة الافراد على حقوقهم ، وعلاقة الرد بوظيفتى المجالس الحسبية ادارية كانت أو قضائية

وعن نظام الجلسات وسريتها ومداولات المجلس وطرق الطعن فى قرارات المجلس، من معارضة واستئناف وطرق الاجراآت المقررة فى ذلك والالتماس. وهل يجوز الطعن فى قرارات المجلس أمام محكمة النقض والابرام أم لا . والاشكالات فى التنفيذ .

وعن علانية القرارات ونشرها بالجريدة الرسمية وآثار النشر قبل الغير وقبل صاحب الشأن بالذات وآراء القضاء فى ذلك .

وعن أنواع القرارات وماكان منها قضائيا حقيقيا أو إداريا والاجراآت الوقتية .

وعن قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة لقرارات المجالس الحسبية وهل تسرى على الغير ومن هو الغير . وعلاقة ذلك بقرارات التصديق على الحساب ورأى القضاء فى ذلك . وهل يحتج بقوة القرارات أمام المحاكم الاخرى ؛ وصلة هذه القوة القانونية بالقرارات التى تعلوها المسحة الادارية ، وبالقرارات القضائية البحتة

وعن لائحة المجلس التنفيذية والسجلات وقلم تسجيل القرارات

وعن شهادة الميلاد والوفاة وقوتهما القانونية .

وعن رقابة وزارة الحقانية على القرارات الابتدائية وجواز رفع استئناف عنها من قبل وزير الحقانية .

. . .

هذا بعض ما تناوله الكتاب الأول من ذلك السفر القيم . أما الكتاب الثانى فقد تناول البحث فى الولاية بوجه عام وأنواعها وابتدائها وانتهائها . وفى الولى الشرعى وسلطة المجلس قبله . وفى الولاية على النفس وآراء فقهاء الاسلام وحق الحضانة والولاية على المال وقيودها وتصرفات الولى وما جاز منها وما لا يجوز. والوقف والاستدانة وبيع المنقول والشراء من أجنبي والبيع من الولى لابنه والرهن وما الى ذلك . والحقوق والواجبات بين الولى والصغير . ومحاسبة الولى وانقضاء الولاية وسلبها أو الحد منها وعودها ووصى الخصومة

وتكلم عن مسئولية الولى عن القاصر وشروطها وعن تضامن الاثنين الولى وقاصره فى المسئولية . وقد أفاض المؤلف فى المسئولية افاضة رجعت الى الأصول القانونية المقررة هنا وهناك بشأن مسئولية الأب عمن هم تحت رعايته ، بما يجعل أمر البت فيها جليا واضحا

وعن القانون الذى تخضع له سلطة الولى فيما اذا كان هذا الأخير مسلما (المادة ٤٢٤ من كتاب قدرى باشا فى الاحوال الشخصية) أو مسيحيا (المادة ٤٠ من كتاب الخلاصة القانونية فى الاحوال الشخصية للايغومانوس فيلوثاوس للاقباط الأرثوذكس) وآراء القضاء فى ذلك

وعن الاوصياء والقوام والوكلاء وطلب تعيينهم ومتى يصح التعيين وما اذا كانت الوصاية اجبارية . وعن صفات الوصى وعن علاقة قانون رد الاعتبار رقم ٤١ سنة ١٩٣٠ بتعيين الوصى . وعدم الجمع بين وظيفتين . وعن اختلاف جنسية الوصى عن جنسية الصغير وهل يعتبر هذا الاختلاف مانعا يحول دون

وصاية الاجنبي على المصري وآراء أهل الفقه في ذلك وعلاقة هذا الاشكال بالامتيازات الاجنبية وما يتصل به من توقيع غرامات وتنفيذ قرارات ضد الوصي الأجنبي

وعن تعدد الاوصياء والمختارين منهم والمشرف على الوصي المختار والمدير الموقت وضمان الوصي حفظاً لمال الصغير وواجبات الاوصياء وحقوقهم ومحضر الجرد وتقديم الحساب وايداع الاموال واستغلالها وعن تصرفات الاوصياء .

وعن مسئولية الوصي عن أعمال الصغير وعلاقة ذلك بالمواد ١٥١ و ١٥٢ مدني أهلي . وقد نقد المؤلف حكم محكمة اسكندرية الابتدائية الاهلية الصادر في ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٦ (المحاماة المجلد ١٠ ص ١٠١ رقم ٢٢٣٨) واستند في نقده الى آراء الشارحين للقوانين المصرية من أجانب مثل دي هاس ومن مصريين . والى بعض النصوص الاجنبية كالقانون السويسري والألماني

وعن تصرفات الاوصياء وما جاز منها وما يحتاج لاذن المجلس الحسبي والتصرفات عند تعدد الاوصياء ، وعن مكافأة الوصي وتأديبه وعزله واستبداله بغيره وانتهاء مأموريته وما يترتب عليه . والقوة القانونية للتصديق على حساب الوصي ومراقبته وتصديق وزير الحقانيه

وعن قرارات التعامل وتصرفات الوصي وشراء العقارات وبيعها واستبدالها وتقرير حقوق عليها والتصرفات المحظورة على الوصي واتصال ذلك بالمادة ٢٥٨ مدني فرنسي والآثار القانونية للمنع

وعن الهبة التي تمنح للصغير من الغير وشروط قبولها . وعن الاقراض والاقتراض والصلح والتحكيم واليمين الحاسمة والقسمة بالتراضي أو بالتقاضي

وعن مسئولية الوصي عن افعال وتصرفات صغيره . ودعوى رجوع الغير بما استفاده مال الصغير .

وعن مسئولية الوصى عن أعماله هو بالذات وعن تبديده لاموال القاصر وعن مؤاخذته جنائيا على ذلك

وعن مباشرة الوصى لدعاوى صغيره كدعوى النفقة والدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية ودعوى التعويض والبلاغ عن زنا الزوجة

وعن الأهلية بنوعيها أهلية وجوب وأهلية أداء وعن الولاية القضائية التى تترتب على حكم بعقوبة جناية وسببها

. . .

هذا ماعالجه المؤلف فى الكتاب الثانى من مؤلفه . وأما الكتاب الثالث فقد اشتمل على الأهلية وأنواعها وأقسامها ، والاهلية القانونية وأهلية التمتع والوجوب وعوارض الاهلية وموانعها من سماوية ومكتسبة

وعن أدوار الاهلية وعن الحمل المستكن وهل تصح الولاية عليه ومدة الحمل وطريقة تحقيقه ونصيبه . والوصية للحمل المستكن

وعن الحقوق المقررة للفرد من الولادة الى سن التمييز والحضانة وسن الحضانة . والصبى المميز . والبلوغ وسنه فى الذكر والأنثى . والقاصر اذا بلغ ١٨ سنة . وسن الرشد وطريقة اثباته وآراء القضاء فيه

وقد أفرد بحثا مستفيضا فى الأثر الرجعى لسن الرشد الذى تقرر بقانون أكتوبر سنة ١٩٢٥ . وهل اذا بلغ الصغير سن الرشد طبقا للقانون القديم وهو ١٨ سنة قبل صدور القانون الجديد ولم يبلغ سن الرشد وهو ٢١ سنة طبقا للقانون الجديد وعند صدوره ، هل يعتبربالغا رشيدا طبقا للقانون القديم، أم لا بدمن اعتباره قاصرا مادام لم يبلغ ٢١ سنة فىعهد القانون الجديد ؟

وبعبارة أخرى هل يكتسب القاصر سن الرشد بحكم القانون القديم ولا يسرى عليه مفعول القانون الجديد الذى أطال فى سن الرشد ؟ أم انه لا يجوز للقاصر أن يدعى بحقوق مكتسبة فيما يتعلق بسن الرشد مادام ان وجهةالشارع

من مد أجل سن الرشد هو حماية القاصر وانه لايجوز للقاصر ان يدعى بحقوق مكتسبة لنفسه وضد نفسه مادام ان غرض الشارع هو حمايته من نفسه ،

وقد بحث المؤلف فى هذا الشأن ورجع فيه الى آراء بعض العلماء هنا وهناك بما يدل على سعة اطلاعه ووقوفه على شعب القانون فى مناح كثيرة ، مع تعدد أنواعها وتغاير صفوفها

واذا صحت وجهة النظر القائلة بأن للقانون الجديد فى مد سن الرشد أثرا رجعيا على القصر الذين لما يبلغوا بعد سن الرشد طبقا للقانون الجديد وقد بلغوه طبقا للقانون القديم ، وانه لابد من اعتبارهم قصرا مع ذلك ، فانه يجب أن يلاحظ هنا بأن الأخذ بهذه القاعدة لايمكن أن يترتب عليه المساس بالحقوق المكتسبه للغير ، وهو ذلك الغير الذى يكون قد تعاقد مع القاصر الذى بلغ سن الرشد فى عهد القانون القديم وقبل صدور القانون الجديد . اذ يصبح تعاقده ، أو بعبارة أخرى عامة ، يصبح حقه القانونى الذى تقرر له فى ذمة القاصر البالغ حقا صحيحا لا يمكن مساسه ويجب نفاذه فى مال القاصر البالغ (القاصر طبقا للقانون الجديد والبالغ طبقا للقانون القديم). والا اذا قيل بالأثر الرجعى للقانون الجديد فى جميع الصور القانونيه لترتب على ذلك انهيار حقوق كثيرة قد تقررت لجماعات الغير وهم حسنو النية فى عهد القانون القديم وهو ذلك العهد الذى لما يظهر فيه بعد القانون الجديد . وحسن النية فى المعاملات القانونية ركن هام فى تقرير الحقوق وعليه ترتكز هذه الحقوق ارتكازا يعصمها من الانهيار والتدهور .

وقد تعددت وجوه الأخذ بمبدأ حسن النية تعدداً ظاهراً فى مجالات التعامل بين الأفراد حتى اضطر الشارعون وفى طليعتهم الرومان الى ضرورة حماية حسنى النية مما يفاجئون به على غرة منهم ويحاسبون عليه يوم أن كانت آمارات حسن النية قائمة والطمأنينة آخذة برؤوسهم . ولعل أظهر ما أجاد فيه الرومان فى هذا

الشأن ، وجرى الفقه والقضاء الحاضران فى البيئات القانونية العصرية على الاخذ به ، هو ماقرروه بشأن الوارث الظاهر وتعامل الغير معه على اعتباره هوالوارث الحقيقى ثم مفاجئتهم بالوارث الحقيقى حقا فيأتى هذا الأخير يعمل على محاولة هدم المعاملات العديدة والتصرفات القانونية التى جرت على يد الوارث الظاهر غير الحقيقى. فقد أفتى الرومان وأفتى بعدهم أهل القانون فى الوقت الحاضر بحماية حقوق الغير واعتبار التصرفات الحاصلة من غير مالك صحيحة. وان الوارث الحقيقى هو وشأنه مع الوارث الظاهر دون المساس بحقوق الغير التى اكتسبت فى ضوء حسن النية . وعند التفاضل بين حسن النية والوارث الحقيقى يجب تفضيل الأول على الثانى لأن الأول معذور بحسن نيته وأما الثانى فعليه تبعة غيابه ومخاطر عدم حضوره فى الوقت المناسب

ثم تكلم المؤلف عن اللقيط واحكامه وأحواله الشخصية

وعن الحجز وأسبابه وآثاره والسفه وحكمته ومشروعيته وتصرفات السفيه وبطلانها وآراء القضاء فى ذلك من أهلى ومختلط وعلى الأخص بشأن الاثر الرجعى لقرار السفه .

وعن الغفلة والجنون والعته . وعن آثار العته فى الوقف والزوجية

وعن المرض مرض الموت وآراء القضاء فيه وأقوال الشارحين

وعن اجراآت الحجر وضوابطه وعن تقريره ورفعه ونشر قرارات الحجر

وعن موانع الاهلية والاكراه وآثاره القانونية

وعن النسيان والنوم والاغماء والرق والجهل والخطأ والسكر .

. . .

وتناول الكتاب فوق ماتقدم مسائل عدة يخطئها الحصر والعد .

ومن هذا التحليل السريع يرى أن الكتاب من خير ما أخرج للناطقين بالضاد ورجال القانون .

فقد اشتمل حقا على مسائل عملية عديدة يحتاج اليها العمليون من قضاة

ومحامين وأرباب أعمال . واحتوى مسائل قانونية عديدة جامعة شاملة أفاض فيها المؤلف فى بحث دقيق يطمئن اليه القارىء اطمئنانا يجعله يشعر بالارتياح الكامل عند ما يرى آراء الشارحين تستعرض استعراضا فى تمحيص وتحليل دقيق ؛ ويرى بجانب ذلك نقد المؤلف فى روية وحلم وهدوء بما يدل على سعة الاطلاع وضبط النفس عند النقد الشديد فيما يخالف الأصول القانونية .

وإنا نحس حقيقة بأن فى ظهور هذا الكتاب وعلى ذلك النحو الواسع الدقيق فى غزارة فى العلم والبحث العميق ، سداً لفراغ كبير كان رجال القانون من عمليين ونظريين فى حاجة اليه . إذ تقرأ الكتاب من أوله الى آخره وقد تشعر بأنك ألممت فى الواقع بشىء كثير جداً يتعلق بأدق المسائل الحيوية اللصيقة بالانسان فى حياته من عهد تكوينه جنينا فى بطن أمه إلى يوم وفاته والى ما بعد وفاته أيضا. وهذه العوارض الحيوية التى تعترى الانسان فى حياته، وهذه الادوار التى يمر بها وهو يقطع مراحل الحياة الدنيا ليست بالأمر الهين. بل تعتبر البحوث القانونية فيها من أشد البحوث وأدقها وأكثرها صعوبة على الباحث فيها . وعلى الأخص فى بلادنا المصرية التى تعددت فيها وجوه البحث وتباينت وجهات النظر، نظراً لتعدد الجهات القضائية فى الاحوال الشخصية وفى المعاملات تعدداً جعل درس المسائل القانونية من أدق البحوث عند الباحثين وأكثرها صعوبة؛ لما يعتور الباحث من اعتبارات محلية وضوابط قانونية تجعله فى الحقيقة فى حيرة تضطرب له أداة التمحيص. ولكنا قد رأينا المؤلف قد خرج من هذه المآزق خروجاً مأمون الجانب وقد صقل المبادىء القانونية صقلا جعلها بعيدة عن النقد ولذعه بما وفق اليه من بحث دقيق برىء ،وهو يعمل فى مجال قانونى بحيث لا يتأثر إلا بالأصول القانونية المقررة ولا يملى عليه ضميره فى تقرير الرأى الا بالقدر القانونى الذى لا يعرف محاباة لاحساس متدفق لساعته . وخير ما أخرج للناس فى مجال القانون أن يتجرد الباحث من كل عاطفة غير عاطفة

القانون وأن يتمسك بأصول القانون وأهداب القانون وأن يجعل قبلته المبدأ القانونى البحت . لان الباحث لا يكتب لنفسه بل هو يكتب لغيره ولأهل عصره وبعد عصره . فاذا كتب وتملكته عواطفه حاد وقتئذ عن القانون وعن روحه وطافت به العواطف فى مسارح الوهم ومضارب الخيال ، فلا يعرف كيف يعود إلى حيث بدأ رحلته القانونية

وقد تلمسنا فى المؤلف ميزة ظاهرة جعلته يبحث المسئلة القانونية وهو يستعين حوله بما أوتيه من صبر وجلد واطلاع واسع على القانون ومناحيه المختلفة ، لا يعرف وجهة إلا القانون ولا غرضا إلا القانون

وانا نرحب بهذا السفر الجليل ونرحب بهذا المؤلف القدير الذى قدم كتابه اليوم للقراء وقد أصبح الآن فى عداد من تنظر اليهم مصر بعين الأجلال والاكبار لأنه قد أوفى بقسطه فى علم القانون ودفع فيه نصيبه فى الجعل القومى وتكاليف النفع العام

فأهلا به وسهلا فى حظيرة العلم وميدان القانون

الزمالك فى ١٦ يوليه سنة ١٩٣٥ — عبد السلام ذهنى

فاتحة الكتاب

بسم الله الرحمن الرحيم

١ - أردت بعرض هذا الكتاب على أنظار القراء الكرام أن أقرب لهم خلاصة وافية عن المبادىء والاجراءات الخاصة بحماية القصر والمحجور عليهم والغائبين إذ أنهم بحكم أحوالهم الجسمانية والعقلية محرومون من حريتهم الطبيعية وعاجزون عن العناية بمصالحهم. لذلك وجب إيجاد التشريع اللائق لانقاذ هذه الفئة حتى يمكن الوصول إلى حماية أموالهم وترقية مداركهم وتهذيب نفوسهم الى الحد المستطاع ولا يخفى أن هذا العمل منتج ومفيد للمصالح الشخصية وللصالح العام

٢ - ونحن لا نرجو أن نصل بالتشريع المصرى الى درجة الكمال ولكن نأمل أن يزيد الاهتمام بالمجالس الحسبية حتى تستصلح العيوب بقدر المستطاع

٣ - ولقد اهتمت وزارة الحقانية كثيراً فى توخى وجوه الاصلاح ولمعالى على ماهر باشا الفضل الأكبر فى السير حثيثاً لترقية المجالس الحسبية بما صدر من القوانين الجارى العمل بها الآن ذلك منذ كان مديراً للمجالس الحسبية الى أن تولى وزارة العدل

٤ - ولا ننسى الرغبات الصادقة التى بدت من كثير من مديرى أدارة المجالس الحسبية. اذ انتهزوا فرصة هيمنتهم على أعمال المجالس الحسبية فلمسوا الأمراض والعلل وتلمسوا بفرط ذكائهم واخلاصهم كثيرا من الحلول فى مسائل معقدة لا يوجد سبيل الوصول اليها عن طريق النصوص القانونية اذ هى قليلة وقاصرة فقد قدم كل من حضرات حسن فريد بك ويس بك احمد حامد واحمد حسن

بك تقريرا وافيا شاملا . وقامت اللجنة الحكومية من حضرات أمين زكى بك وحسن توفيق بك ومحمد السيد شاهين بك والشيخ عبد الجليل عشوب باعمال هامة مسطرة تفصيلا فى التقارير المقدمة منهم وباقية فى محفوظات ادارة المجالس الحسبية . قامت اللجنة التى كان يرأسها الاستاذ يس بك احمد بتحرير مشروع واف عن المجالس الحسبية . وهو يمتاز بنصوصه الخاصة بحماية النفس. وقد بذلت مجهود الجبابرة فى مراجعة القوانين الحديثة فى العالم وراجعت كتب الفقه واستخلصت مبادىء هى غاية فى الحكمة وسداد الرأى . ولكن هذا المشروع لا يزال منسيا حتى يهيىء الله له من يخرجه الى عالم الحياة والعمل

٥ ـ نعم ان قانون المجالس الحسبية الحديث صدر فى سنة ١٩٢٥ ، ولكن البرلمان فى سنة ١٩٢٦ شعر بالضرورة الملحة للنظر فى تهيئة وسائل الاصلاح. وحصلت المناقشة العلنية بجلسة ١٠ اغسطس سنة ١٩٢٦ بمجلس النواب . ومن مراجعة بعض الفقرات من محضرها تتبين الروح الوثابة التى كانت تدفع البرلمان الى الأخذ بناصر الضعفاء. كذلك ما حصل فى مجلس الشيوخ يوم ١٨ أغسطس سنة ١٩٢٦ وقد شعرت وزارة الحقانية بضرورة الاعتداد بهذا الشعور حتى عنيت وكلفت كثيرا من رجالها بدراسة وجوه الاصلاح ، فقدمت التقارير التى أشرنا اليها من حضرات مديرى ادارة المجالس الحسبية فى سنى ١٩٢٦ و ١٩٢٧ و ١٩٢٨

٦ ـــ وقد ذكرنا فى صدر هذا الكتاب كثيرا من الآراء التى يصح أن تكون محل مناقشة للاخذ بالأحسن منها . فان بعضها يتعلق بعيوب تشكيل هذه المجالس والبعض راجع الى عيوب الاختصاص وضرورة التوسع فيه حتى يشمل الولاية على النفس وبعضها راجع إلى عيوب الاجراآت الحالية فيما يتعلق بالاجراآت التحفظية وغيرها وطرق حماية الأموال .

٧ ـــ وكذلك فصلنا الرأى الراجح والمرجوح عن بقاء المجالس الحسبية أو إلغائها وإحلال المحاكم الأهلية محلها .

٨ — على أن وزارة الحقانية سارت سيراً بطيئاً فى تعديل بعض نصوص القانون فأطلقت حق الاستئناف المقرر فى المادتين ١٣ و٢٦ من القانون بأن يكون بتقرير فى قلم كتاب المجلس الذى أصدر القرار والحكم . وذلك مراعاة للدقة فى إثبات المواعيد

كذلك نص القانون ٤٠ لسنة ١٩٣١ على إنشاء مجالس حسبية استئنافية فى دائرة كل محكمة كلية اذ روعى فى ذلك مصلحة المتقاضين وعدم تكبدهم مشقة الانتقال من جهات بعيدة الى المجلس الحسبى العالى بالقاهرة فى تركات قليلة الاهمية وقد لاتحتمل قيمتها مصاريف الانتقال. على ان مجال الاصلاح لا يزال واسعا

٩ — وكل ماتقوم به المجالس الحسبية يرجع إلى أنواع معينة منها الحجر وهو خصومة قضائية بالمعنى الحقيق تقام بين طرفين: طالب الحجر والمطلوب الحجر عليه . والاحكام التى تصدر فيها تعتبر حائزة لقوة الشىء المحكوم فيه ونافذة المفعول قبل كل انسان. وهو معتبر من الاحوال الشخصية حتى أن القانون راعى ضرورة وجود أحد العلماء ضمن الهيئة ضمانا لتحقيق أحكام الشريعة الاسلامية . أما بالنسبة للطوائف غير الاسلامية فان الذى يحل محل القاضى الشرعى هو عضو الملة . على أنه إذا قيل بأن الميل إلى اعتبار أحكام الاحوال الشخصية من الامور الدينية قد قل فانه لا يزال لهذه المجالس قيمتها .

١٠ — أما النوع الآخر من أعمال المجالس الحسبية فانه خاص بالمحافظة على أموال المحجورين والتصرف فى أموالهم على الوجه المطابق لمصلحتهم. والنظام العائلى يقوم على تحقيق هذا الغرض . وهذا الرأى أخذت به الحكومات القائمة فى الامم اللاتينية مثل ايطاليا وفرنسا حتى أنها أنشأت مجالس العائلات مكونة من الاقارب والاهالى . أما الحكومات الاخرى فان بعضها أناطت رعاية مصالح عديمى الاهلية بالسلطات العمومية سواء أكانت السلطة الادارية أو السلطة القضائيه وذلك كحكومات النمسا والمجر وانجلترا .

١١ ـ وفى نظرى ان اهم اصلاح يصح الاسراع فى تحقيقه هو النظر فى تلافى الاضرار الحاصلة من تأخير الخبراء فى تقديم تقاريرهم عن الحسابات المحوله عليهم لفحصها وتأخير المجالس فى النظر فى اعتماد الحسابات. وبعضها يتعلق بالمحاولات التى يقوم بها الاوصياء فى تأخرهم فى تقديم كشوف الحسابات فى المواعيد المحددة فى اللائحة ومماطلتهم فى ايداع المبالغ المتوفرة لديهم لعديمى الاهلية وغير ذلك مما يتعلق بادارة الاموال

على ان العقوبة المنصوص عنها فى المادة ٢٥ من قانون المجالس الحسبية عن مجازاة النائبين عن عديمى الاهلية بغرامة لا تزيد عن عشرين جنيها عند إخلالهم بالواجبات المفروضة عليهم بمقتضى القانون أو بمقتضى القرارات الصادرة من المجالس الحسبية. هذه العقوبة ليست كافية ولا رادعة . والواجب يقضى فى حالة الحكم بالغرامة بالالتجاء الى تنفيذه بطرق الاكراه البدنى طبقا لما هو منصوص عنه فى المادة ٢٦٧ من قانون تحقيق الجنايات .

نعم قد عدلت القوانين الحديثة عن قاعدة الاخذ بنظرية الاكراه البدنى تنفيذاً لسداد الديون احتراما للكرامة الانسانية وتحقيقا لمبادىء الحرية. ولكن مادامت الاموال التى فى ذمة النائبين عن عديمى الاهلية اصبحت مترتبة فى الذمة بسبب هذه الوكالة فكل ما يمكن اتخاذه هو تقديم المبددين للمحاكم الجنائية لمعاقبتهم على جريمة التبديد. ولكن التجربة دلت على ان اغلب القضايا التى انتهى الفصل فيها قضى فيها بالبراءة والباقى قضى فيه بإيقاف التنفيذ لظروف عائلية .

وعلى ذلك لا توجد طريق لعدم التمادى فى اغتيال أموال اليتامى بغير حق الا تقرير حق الحبس بالاكراه البدنى عند تأخير الوصى عن تنفيذ ما ينص عليه القانون أو ما يأمره به المجلس. وقد أشار التقرير الذى قدمه حضرة قيس بك احمد الى ان مقاطعة كويبك نصت فى قانونها بالمادة ٨٣٣ على انه يجوز حبس الاوصياء أو القوام تنفيذاً لسداد الديون التى تعلقت بذمتهم لمحجوريهم بسبب ادارة اموالهم

١٢ ـ والامل عظيم فى ان تصل وزارة الحقانية فى الزمن القريب المقبل الى التوصل لتحقيق اوجه الاصلاح بقدر المستطاع والى تصفية الموقف بعد مراجعة كل التقارير والآراء التى عرضت عليها . والتى تبينت بعد دراسات وافية من رجال لهم قيمتهم من مراكزهم الرسمية ومن كفاءتهم ومقدرتهم فى تفهم الأحوال الاجتماعية

• • •

١٣ ـ اما سبب وضع هذا الكتاب فانه قد مضى زمن طويل منذ ان وضعت النصوص الخاصة بالمجالس الحسبية. ولم يظهر فى عالم التأليف كتب تتناول شرحها مع ان الحاجة ماسة الى معرفة الغامض منها الى فهم المبادىء القانونية والشرعية المتعلقة بهذه النصوص

مع ان المشتغلين بتطبيقها كثيرون ويزداد المحترفون بها تبعا لزيادة السكان. وقد تدعو الضرورة الملجئة عائلات كثيرة الى تعرف الحقوق والواجبات والانظمة التى تسير عليها هذه المجالس مما يتعلق بحقوق الصغار الذين يتركون بغير عائل . فان فى هذه المعرفة فائدة كبرى يكون من ورائها المحافظة على حقوق هؤلاء اليتامى الذين يقول الله جل شانه فيهم :

« وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافاً خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلاً سَدِيداً . إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْماً إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَاراً وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيراً »

وقد بذلت جهدى فى جمع نصوص المجالس الحسبية شارحا بقدر المستطاع جميع المسائل القضائية المتعلقة بها عن قرب أو بعد . وأظن أنه يسهل معرفة القاعدة أو الحل عن اية مسألة من مشكلات الصغير أو عديم الاهلية

ولعل تشعب مواضيع هذا الكتاب واقتضاء الرجوع الى كثير من الشروح القانونية المبعثرة فى كثير من الاحكام وقليل من الكتب يدعو الى قطع وقت غير قليل فى مراجعتها وتبويبها وتفكير غير قليل فى استخلاص المطلوب منها .

ولعل كل ذلك كان من أسباب القعود عن تحقيق فكرة إيجاد مثل هذا الكتاب لسد الثلمة القانونية الباقية .

١٤ — ولا يخفى أن قانون المجالس الحسبية ليس فى متعارف الناس من القوانين الأخرى كالمدنى والتجارى والجنائى وغيرها فان مافيه من النقص فى النصوص ودوام التغيير والتبديل فيه يجعل الاعتقاد فيها أقرب الى المجالس العرفية العائلية من المحاكم النظامية .

لذلك وجدت الفرصة مناسبة للقيام بهذا العمل مع مافيه من المشاق بعد أن وليت أمر المجالس الحسبية فى مديريتى أسيوط وجرجا . وقد كانت الحال تقتضى الرجوع من وقت الى آخر الى المراجع القضائية لمعرفة الحل فى بعض المسائل المعروضة . ولا يخفى أن المسؤولية القضائية راجعة كلها إلى رؤساء هذه المجالس. لذلك كانت مهمة وزارة الحقانية على الدوام موجهة إلى حسن اختيارهم أكثر من الاهتمام باجراء الاصلاح الذى يتطلبه النشوء والارتقاء .

١٥ — وقد رأيت من الضرورى أن يتناول بحثى : الاهلية وعوارضها لما فى ذلك من الاتصال الوثيق بينها وبين موضوع هذا الكتاب فان معرفة هذه المباحث له علاقة كبرى فى المعاملات المتعلقة بالوصاية والحجر والغيبة وبتصرفات الاوصياء والقوام والوكلاء عن الغائبين والصغير والمحجور عليه

١٦ — كذلك أعددت كتابا خاصا عن الاهلية وآثارها القانونيه الشرعية وسيكون موضوع الجزء الثانى من هذا الكتاب ان شاء الله

١٧ — ورأيت اتمــاما للفائدة أن أجمع جميع القوانين واللوائح المتعلقة بالمجالس الحسبية وأن أجعلها ملحقة لهذا الشرح حتى يسهل الوصول إلى أى نص . إذ كل غرضى هو تقريب قواعد ونصوص هذه المجالس . لذلك أوجدت ترتيبا يقرب شتاتها .

وقد استفدت كثيراً من خبرة عشرين عاما قضيتها فى المحاماة الاهلية والشرعية وشعرت وأنا قائم بالعمل فى رآسة مجلس حسبى مديرية أسيوط بالمتاعب الكبرى فى سبيل الحصول على قاعدة أو رأى من الكتب الكثيرة من شرعية وقانونية

١٨ـ وقد يرى القارىء فى طيات هذا الكتاب نقصا أو غلطا أو ايجازا ولكن السبب يرجع الى انه الاول من نوعه . على انى قد قمت بما استطعت عسى ان يكون عملى فاتحة استنهاض همة رجال القانون للوصول إلى مؤلفات تغنى عن التماس الاحكام من جهات متعددة من مراجع القوانين والكتب الشرعية

ان عملا كهذا يجمع بين سهولة التعبير ووضوح المعنى مع حسن الترتيب ويشرح الاحكام الشرعية والقانونية للمسائل الكثيرة التى تعرض فى المعاملات يرجع الى اللوئح والقوانين والمنشورات ـ هذا العمل قد استخرت الله على تحقيق الرغبة فى اتمامه مهما لاقيت من العثرات والنتائج لا أبتغى من وضعه غير الثواب راجيا من الله أن يلهمنا الصواب وأن يبعدنا عن مواطن الزلل وأن يعم النفع بهذا الكتاب والله ولى التوفيق وهو حسبى ونعم النصير ؟

هاشم محمد مهنا

١٨ رمضان سنة ١٣٥٠ ٢٦ يناير سنة ١٩٣٢ القاضى بالمحاكم الاهلية

مقدمة تاريخية

١ — كانت الشريعة الاسلامية هي قانون البلاد فى عهد العرب والأتراك . وقد كان الالتزام فى القضاء معروفا بمصر عند تولية محمد على باشا عليها . وقد عدل الشارع المصرى نظام المحاكم الشرعية بجملة لوائح آخرها القانون الصادر فى سنة ١٩٣١ بتعديل لائحة المحاكم الشرعية . (١)

٢ — وجاء زمن لاقت مصر فيه كثيراً من العناء فى أشد حالاته. واحتملت الغبن الظاهر، فى تقرير الحق ، فى أبشع مظاهره . ذلك ان وظيفة القضاء الشرعى كانت تباع فيها كالسلع يتساومها المتساومون، فمن قدم فيها أكبر عطاء يرسو عليه المزاد . كما كانت الحال فى جباية الضرائب بواسطة الملتزمين ، إذ يشترى الملتزم المديرية أو المديريتين ويدفع فى ذلك مبلغا معينا بعد حصول المساومة ثم يقوم بتحصيل الضرائب بما شاء له نهمه وبما توحى اليه مطامعه .

وإذا كان الالتزام فى تحصيل الضرائب قد أرهق الناس وسامهم سوء العذاب فماذا يكون قدر هذا النوع من الالتزام فى القضاء ؟

وظل العمل بطريقة الالتزام فى القضاء الشرعى زمناً طويلا فيما عدا مصر القاهرة ومدينة السويس ، يباع بالمزاد العلنى . ومن يرسو عليه المزاد يكون قاضيا فى الجهة التى اشترى القضاء فيها . ثم هو يبيع القضاء الذى اشتراه من باطنه فى المنطقة التى تحددت له ويبيعه كلا أو بعضاً ويبقى لنفسه ماشاء كلا أو بعضاً (٢)

وظل الشعب المصرى يرسف فى أغلال هذه القيود فى أكبر مظهر من

---

١ — الالتزامات النظرية العامة للدكتور عبد السلام بك ذهنى ص ٣٤

٢ — تخصيص القضاء للشيخ محمد بخيت مفتى الديار المصرية الأسبق بمجلة الأحكام الشرعية س٣ ص ٤٣ و المداينات الجزء الأول للأستاذ عبد السلام ذهنى ص ٤٦

مظاهر السلطة العامة ،وفى أعظم نقطة حساسة من الوظائف الحكومية وهى وظيفة القضاء والحكم بين الناس ،حتى أوائل زمن الخديو سعيد باشا . وفى أوائل حكمه ضمت الحكومة المصرية لنفسها جميع المحاكم بالقطر المصرى ماعدا محكمتى مصر القاهرة ومدينة السويس اللتين بقيتا خارجتين عن الحكومة المصرية إلى أواخر زمن حكم الخديو اسماعيل . وفى آخر حكمه ضمت هاتان المحكمتان أيضا للحكومة المصرية وشكلت محكمة مصر الشرعية تشكيلا جديداً ،فجعل فيها مجلسان مجلس أول ومجلس ثان ،ونائبان لقاضى مصر ،وبقى لقاضى مصر الحق فى تنصيب قاضى مدينة السويس بصفته نائباً عنه وتعيين نائبين ببولاق مصر ومصر العتيقه . ولا يزال الرقى فى تشكيل المحاكم الشرعية آخذاً فى الصعود حتى بلغت به الدرجة إلى الحد المعروف به الآن (١)

٣ — المجالس الحسبية ومبدأ ايجادها بالديار المصرية — لم يعهد فى أى زمن من أزمان الدول الاسلامية أنه كانت توجد سلطة تعين الأوصياء أو تنصب القوام وتنظر فى مصالح الأيتام سوى سلطة القاضى الشرعى الذى له الولاية العامة فى ذلك . فانه إذا لم يكن للقاصر وصى مختار، أو طرأ على الشخص السفه أو العته بعد بلوغه سن الرشد فللقاضى بمقتضى نصوص الشريعة الغراء أن ينصب للصبى وصيا وللسفيه أو المعتوه قيما كما تقرر ذلك المادة ٤٤٦ والمادة ٩٤٨ من كتاب الأحوال الشخصية

٤— وقد جرى العمل على هذه القواعد من يوم الفتح الاسلامى إلى سنة ١٢٩٠ هجرية الموافقة سنة ١٨٧٣ ميلادية حيث ظهر لأول مرة نظام المجالس الحسبية . وهى مجالس تقابل عند الغربيين ما يسمونه مجالس عائلية Conseils de Famille فصدر الأمر العالى الرقيم ١٦ ربيع الأول سنة ١٢٩٠ هجرية ٧ ديسمبر سنة ١٨٧٣ بلائحة تأسيس المجالس الحسبية مشتملة على ثمان عشرة مادة

---

٢ — مرافعات الدكتور ابو هيف ص ٢٢٢ نوتة ـ ٣٧٠

ومن ذلك اليوم أصبحت شؤون القصر والمحجور عليهم من اختصاص تلك المجالس وسلخت من المحاكم الشرعية

٥ — وقد سميت مجالس حسبية على أنها مأخوذة من الحسبة التي منها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر . لأن لكل مسلم أن يقوم بازالة المنكر لقوله تعالى :

كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ

ولقوله عليه الصلاة والسلام : من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه وهذا أضعف الايمان

وكل دعوى بطلب الحجر مثلا يصح أن تكون من هذا القبيل لأن السفه والتبذير منكر من المنكرات . فالدعوى التي ترفع لازالة هذا المنكر تسمى عادة دعوى حسبية . فتكون تسمية هذه المجالس بحسبية لأنها تنظر في الدعاوى الحسبية المرفوعة بسبب طلب الحجر (١)

ويرى المرحوم عمر بك لطفي أن تسميتها حسبية — لأن من اختصاصها محاسبة الأوصياء — هو قول غير وجيه لأنه على ذلك كان يجب تسميتها بمجالس حسابية لا حسبية . وهذا فيه من المخالفة لقواعد اللغة العربية ما لا يصح تسليمه .

٦ — أما السبب الذي دعا الحكومة لايجاد هذه المجالس فهو مسطر في صدر الأمر الكريم المشار إليه فيصح الرجوع إليه تفصيلا ويتلخص في : أن المجلس الخصوصي أصدر هذا القرار المشتمل على ما تراءى استنسابه في تركيب مجالس حسبية بمصر وجميع الاقاليم قبلي وبحري والثغور والبنادر للنظر في أحوال الايتام وإجراء مافيه حفظ أموالهم بالكيفية الموضحة بالقرار : وانه من الموافق انه مع تشكيل هذا المجلس الحسبي بمصر بديوان بيت المال أن تتشكل مجالس حسبية في جميع الاقاليم لأجل السهولة والاستقراب في الحصول على المقصود . فقد تبين للمجلس أن بيت المال معتاد في اجراآت التركات التي تحال عليه

١ — رسالة المرحوم عمر بك لطفي بمجلة الأحكام الشرعية السنة الأولى صحيفة ٨

أن لا يتعرض بالحجز على التركة ولا يضع اليد عليها إلا إذا كان فيها ورثة قصر أو غياب حسب أصوله ولوائحه ، ولكن الحاصل من بعض أولاد الذوات والمعتبرين الذين يتوفى آباؤهم ويفرج لهم عن متروكاتهم أنهم عند استحصالهم عليها يحصل منهم سوء التصرف والسير بالأمور الغير لائقة بهم حتى أنهم يذهبون أموالهم ويبيعون أملاكهم وأمتعتهم ويتصرفون فى أثمانها فى أقرب وقت ثم يؤول أمرهم للاضمحلال والضنك ولا يجدون ما يقوم بأمر تعيشهم خصوصا من يكون منهم خالياً من الصناعة ومن كسب علوم يتحصل منها على العيش ، وفضلا عن ان هذا أمر موجب لضررهم وتلف أحوالهم فانه مورث الضرر للمصلحة العمومية — وضرب القرار مثلا لذلك انه عند ما توفى سليم باشا السلحدار كان أقيم سعادة حسين باشا وكيل مجلس الأحكام سابقاً وصياً على أولاده وعائلته بالأمر العالى — وانه لما رآه من عدم استقامة أحوال الأولاد قدم مكاتبة لنظارة الداخلية بطريق التنازل عن تلك الوصية ، وقد حررت الداخلية للمالية بقبول تنازله وأحالة أمور التركة المذكورة إلى مصلحة بيت المال — ولكن لما كان بيت المال لا يتعرض بالحجز على التركة ولا يضع اليد عليها إلا إذا كان فيها ورثة قصر أو غياب (غائبين) فلم يكن فى هذه الحالة مختصاً .ولذلك استصدرت هذه اللائحة: كذا بنصه :

٧ ـ وكان تشكيل هذه المجالس من رئيس بمصر يكون من كبار الذوات الموظفين بالدواوين ، وبالثغور من المحافظ والوكيل وبالأقاليم والمديريات من المدير أو وكيل المديرية والأعضاء وعددهم ثلاثة أحدهم من العلماء العاملين والثانى من عمد التجار والثالث من وجوه البلدة . ومجلس مصر يزاد به عضو خامس من ذوات الرتبة الثانية الموظفين بدواوين الحكومة .

وفى حالة تنصيب الأوصياء يجب حضور القاضى أو نائبه .

٨ـ وكانت الوظيفة الأصلية لهذه المجالس توقيع الحجر على السفهاء أو المعتوهين وتعيين القوام عليهم ومحاسبتهم وعزلهم وتعيين غيرهم كما يستفاد

ذلك من الأسباب التى بنى عليها ولكن أضيف الى ذلك تنصيب الاوصياء للذين ليس لهم وصى مختار ومحاسبتهم ومحاسبة الأوصياء الذين نصبهم المجلس وعزلهم وتقدير النفقات الواجب صرفها من القيم على المحجور عليه والنظر فى التصريح ببيع أموال القصر أو رهنها من عدمه (راجع المواد ١٢ و ١٣ و ١٤ و ١٥ من اللائحة)

هذا ملخص ما كانت عليه المجالس الحسبية قبل صدور الأمر العالى الرقيم نوفمبر سنة ١٨٩٦ ميلادية والذى عدل بعد ذلك كما سيأتى بيانه ويصح الرجوع الى لائحة سنة ١٢٩٠ عن نصوصها المدونة بمجلة الأحكام الشرعية السنة الأولى صحيفة ٢٧ . لأنها غير موجودة ضمن أوامر الحكومة الرسمية .

٩ـ ولكن لما كان تغير الزمان والأحوال كثيراً ما يفضى الى وجوب تغير الأحكام أو تحويرها وهى سنة جليلة من سنن التشريع وجرياً على خطة الترقى رأى الشارع فى الأمة احتياجاته الى تقويم المعوج من هذه المجالس بربطها بقانون يكون أحكم غاية وأوفى بالمقصود فسن لها قوانين ولوائح لتعمل بموجبها، وأردفها بأوامر عالية ومنشورات سامية تفسر ما أشكل من مفهومها وتحل ما انعقد من رموزها وتوضح ما انبهم من مقاصدها رغبة منه فى تمكين ثقة الأمة بما تأتيه هذه المجالس من الأعمال وما تقرره من اللوائح وليصبح اليتيم والسفيه ومن فى حكمهما محاطا بسور من المحافظة على ماله يه .

وقد كان للوزير الجليل على ماهر باشا الفضل الأكبر فيما وصلت اليه المجالس الحسبية من الاصلاح حين كان مديراً للمجالس الحسبية بوزارة الحقانية ثم بعد أن كان وزيراً للحقانية بالنيابة استصدر المرسوم بقانون بترتيب المجالس الحسبية فى سنة ١٩٢٥ ميلادية .

ثم تمت على يديه أهم التعديلات التى حصلت بعد أن ولى أمر وزارة الحقانية . وقد شكلت لجنة برياسة الأستاذ يس بك احمد المستشار بمحكمة الاستئناف الأهلية بمصر منذ كان مديراً للمجالس الحسبية فبذلت هذه اللجنة

مجهوداً عظيما وجهزت مشروعا جليل الفائدة يحقق الاصلاح المنشود فى المجالس الحسبية فعسى أن يكون لهذا المشروع حظ العناية به وتحقيقه فى القريب العاجل

١٠ - قلنا إن القضاء الشرعى هو الذى كان يتولى أمر عديى الأهلية وقد كانت المذاهب الأربعة معمولا بها فى القاهرة. وهى الحنفى والمالكى والشافعى والحنبلى. والأصل الأخذ بالمذاهب الأربعة. قال فضيلة الشيخ محمد بخيت فى مقالته: تخصيص القضاء - مجلة الاحكام الشرعية السنه ١٣ ص ٤٧: أن أول من جعل فى القاهرة قضاة هو الملك الظاهر بيبرس. وكان سبب ذلك أن الملك الظاهر سأل القاضى تاج الدين عبد الوهاب بن بنت الأعز فى أمر فامتنع من الدخول فيه وكان تاج الدين قاضياً شافعياً بالقاهرة، فقال له الملك الظاهر مر نائبك الحنفى. وكان القاضى الشافعى ينيب من يشاء من علماء المذاهب الثلاثة فى جزئيات خاصة عند الحاجة. فامتنع تاج الدين من ذلك أيضا فضم اليه قضاة ثلاثة على وجه ماتقدم سنة ثلاث وستين وستماية من الهجرة. وقال أبو شامة لما بلغه ضم القضاة الثلاثة: لم يقع مثل هذا فى ملة الاسلام قط. وقال ابن ميسر فى تاريخ مصر، فى سنة خمس وعشرين وخمسمائة: رتب احمد بن الافضل فى الحكم أربعة قضاة يحكم كل قاض بمذهب ويورث بمذهب. فكان قاضى الشافعية سلطان بن رشاد وقاضى المالكية أبا محمد عبد المولى بن الليثى وقاضى الاسماعيليه أبا الفضل بن الازرق وقاضى الامامية ابن ابى كامل ولم نسمع بهذا - تخصيص القضاء ص ٤٣

وقد ظهرت نتائج سيئة من جراء الاخذ بالمذاهب الاربعة معاً فى القطر المصرى وما كانت عليه حالة القضاء الشرعى من ترك الناس فوضى لا يعرفون مذهباً واحداً يرجعون اليه فى تقرير مصائرهم الشخصية والمالية.

وقد أصدر الباب العالى فرماناً لمحمد على وآخر لقاضى مصر بتخصيص القضاء بمذهب ابى حنيفة دون المذاهب الثلاثة الأخرى ولذلك ارتفع بعض التناقض ورفع بعض الحيف عن الاهلين. ولكن الفوضى ما كانت لتستأصل

شأفتها بعد فان باب الفوضى لازال مفتوحاً فيما يتعلق بالمذهب الواحد بالقول الأقوى والقوى والضعيف والأرجح والراجح والمرجوح حتى تدخل الشارع المصرى فقرر بلائحة يونية سنة ١٨٨٠ المادة العاشرة منه بأنه يؤخذ فى مذهب ابى حنيفة بالارجح من الأقوال المعروفة فيه ولا يعدل عنه الى غيره الا فى مواد القتل بالرجوع الى مذهب الصاحبين والائمة الثلاثة

ولقد استمر العمل على ذلك إلاأن المصلحة اقتضت العمل فى بعض الحوادث على بعض الأقوال فى المذهب فنص فيها فى لائحة سنة ١٩١٠ القانون رقم ٣١ وصدر القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٠ بأحكام النفقة والعدة والعجز عن النفقه وأحكام المفقود فاستعان الشارع ببعض الآراء فى المذاهب الأخرى .

أما مذهب أبى حنيفة فى المعاملات وفى الأحوال الشخصية وفى الوقف فقد قام بتلخيصه المرحوم قدرى باشا : وجعله على شكل قانون بمواد كالقوانين العصرية الحاضرة وجعل لكل نوع كتاباً خاصاً وقام بشرحه فقهاء الوقت الحاضر كالأستاذ الشيخ محمد زيد بك والاستاذ الشيخ احمد ابراهيم بك ويصح الرجوع أيضا الى شرح المجلة التى حوت المسائل الشرعية فى المعاملات على اختلاف انواعها .(١)

النظام القضائى فى مصر من عهد محمد على

١١ — لم يكن فى البلاد المصرية قبل تولية المرحوم محمد على باشا نظام للقضاء يمكن توضيحه للقارىء الذى يريد الاستطلاع من الوجهة التاريخية .فقد كانت المحاكم الشرعية هى مرجع الفصل فى الخصومات التى كانت تعرض عليها وكانت إرادة الحاكم متغلغلة فى القرارات أو الأحكام التى كانت تصدرها هذه المحاكم

١ — المداينات الجزء الأول للدكتور عبد السلام ذهنى ص ٥٠

بطريقة غير منتظمة ولا قائمة على أساس معروف من الوجهة النظامية

١٢ — فلما تولى المرحوم محمد على باشاحكم هذه البلاد سنة ١٢٢٠ هجرية بعد أن مرت عليها الحوادث المختلفة التى انتهت بالاجهاز على المماليك وحكمهم. رأى رحمه الله أن يبدأ بوضع قواعد حكومة البلاد وترتيب مصالحها وتنظيم اداراتها العمومية

١٣ — والذى يهمنا من تلك الأنظمة كلها هو نظام القضاء فانى سأعرض على أنظار القارىء الكريم فى سطور قليلة حالة الأمة فى ذلك الزمن ليعرف بعد ذلك مبلغ التطورات التى حصلت ويقارن بينها وبين ما وصلت اليه الأنظمة الحالية

١٤ — **القضاء فى عهد على** — لما تبوأ المرحوم محمد على باشا ولاية مصر كانت البلاد خالية من كل نظام وكل قانون. وكانت ارادة الحاكم المتغلب هى المرجع الوحيد فى عظيم الأمور وصغيرها. فرأى بثاقب فكره أنه لا يستطيع سياسة الأمة «التى أصبح أميرها وحاكمها منفرداً بشخصه» فعمد إلى تشكيل ديوان سماه «ديوان الوالى سنة ١٢٢٠ هجرية»

ويختص هذا المجلس بضبط المدينة وربطها والفصل فى المشاكل بين الأهالى والاجانب سواء. وعين فيه عالما من كل مذهب من المذاهب الاربعة لنظر مسائل المواريث والاوصياء والجنايات الكبيرة

١٥ — **الديوان الخديوى** — هذا الديوان هو الذى وضع نظامات البلاد الاولى وسن اللوائح الابتدائية وقد سمى بعد بضع سنين (بالديوان الخديوى) وجعل له حق النظر فى جميع المسائل من كلى وجزئى وأمر بعرضها عليه ليصدر أوامره فيها بما يشاء ثم أخذ يعظم أمره كلما تقدمت البلاد. فقد كثرت المصالح ودعت الحالة الى ايجاد أقسام مختلفة سميت أقلاما اختص كل قلم منها بعمل مستقل هذا للمعارف وذاك للزراعة. وكان له رئيس اسمه كتخدا بك

فكان هـذا الديوان فى اشرافه على جميع تلك الاقلام أشبه شيء برئيس الوزراء فى الحكومات الحاضرة .

١٦ - **مجلس المشورة** - وفى سنة ١٢٣٤ هـ خصص بعض رجال هذا الديوان لنظر المسائل المتعلقة بالحكومة وأطلق عليه اسم مجلس المشاورة تعرض عليه القوانين قبل سنها ورأيه استشارى محض

١٧ - **مجلس الشورى والمعية السنية** - وفى سنة ١٢٥٣ هـ سمى الديوان الخديوى (الشورى) ثم اطلق عليه عنوان (شورى المعاونة) الى سنة ١٢٥٨ اذ قيل له المعية السنية

وقد بحث كثير من المؤرخين فلم يعثروا على لائحة أو قانون لهذا المجلس أو لمجلس المشورة ولكن الوالى أصدر أمراً فى ٥ ربيع آخر سنة ١٢٤٠ هـ يبين فيها كيفية نظر المسائل التى تعرض على ذلك المجلس وطرق المداولة وسماه المجلس العالى الملكى وجرى المجلس على هذه اللائحة وصار ينظر فى جميع أحوال المملكة الى سنة ١٢٤٥

١٨ - **قانون مرافعات لمجلس أحكام ملكية** - وفى ٢٣ صفر سنة ١٢٤٩ صدر قانون أشبه بلائحة داخلية وطرق مرافعات ومداولات مختصرة أمام المجلس المذكور وسمى هذا القانون ترتيب مجلس أحكام ملكية وبقى هذا المجلس الى سنة ١٢٥٣ وقد اتسعت اختصاصاته حتى صار يرجع اليه فى كل أمر

١٩ - **سلطة الكشاف** - وكانت البلاد فى الأقاليم محكومة بواسطة الكشاف بغير نظام ولا قانون بل كان هؤلاء الحكام يسيرون على مقتضى أهوائهم، ومن المسائل ما كانوا يطلبون الرأى فيه من الديوان الخديوى فيأمرهم بما يصح اتخاذه قاعدة فى العمل - كما أن المجلس الملكى كان يصدر قرارات بما يعن له من المسائل التى تستوقف التفاته

٢٠ - **أموال الحكومة وقطاع الطرق** - ولكن الحكومة كانت مهتمة

بأمرين عظيمين : منع اختلاس أموال الحكومة ومطاردة اللصوص وقطاع الطرق . وكانت الشدة بالغة منتهاها فى عقوبة الاولين

٢١ — الدواوين السبع — كان المرحوم محمد على باشا يشتغل بجزئيات الامور وكلياتها ويصدر بشأنها الاوامر المختلفة - على اننا نقرر أن التنظيمات التى أوجدها تطورت الى انشاء سبع دواوين

الأول - الديوان الخديوى . واختصاصاته ضبط وربط مدينة القاهرة والفصل فى خصومات سكانها والنظر فى المسائل المتعلقة بمرتبات الموظفين وغيرهم فى أى جهة كانت ، ومن اعماله انه مرجع الرئاسة على مجلس التجار وأمور الاحتساب ورؤية الدعاوى والعرضحالات وأمور الاحكام فى مدينة الاسكندرية

الثانى - دواوين كافة الايرادات وتشمل ايرادات وحسابات كافة مديريات الاقاليم وجزيرة كريد والحجاز وبلاد السودان ويقوم بمراقبتها مفتشو الاقاليم

الثالث - ديوان الجهادية

الرابع - ديوان البحر

الخامس - ديوان المدارس

السادس - ديوان الأمور الأفرنكية والتجارة المصرية

السابع - ديوان الفوريقات

٢٢ — الجمعية العمومية المشورة ، سنة ١٨٢٩ - وكانت تجتمع جمعية عمومية اسمها مجلس المشورة فى كل سنة مرة من مديرى هذه الدواوين ومن الذوات الذين يعينهم الوالى للنظر فى المسائل الكبرى والمصالح الكلية وتعرض هذه القرارات على الوالى ليصدر أوامره بما يراه فيها

٢٣ — مجلس الشورى الخصوصية - وشكل مع هذه الدواوين مجلس آخر اسمه مجلس الشورى الخصوصى يتألف من الذوات المجربين وله اختصاصات

من بينها النظر فى الأمور النافعة والمشروعات المفيدة وينظر فى الأحكام الواجب توقيعها على الموظفين وخصوصا مأمورى الدواوين السبع

هذا هو النظام الذى وضعه المرحوم محمد على باشا للبلاد أما تفاصيله فليرجع فيها إلى الكتب التاريخية الخاصة

٢٤ - **تطبيق الشريعة الاسلامية** - إلى هذا العهد لم يكن للبلاد قانون وضعى عام يرجع إليه فى المعاملات بل كان يرجع كثيرا إلى أحكام الشريعة الغراء كما كان يرجع فى أحوال غير يسيرة إلى ارادة الحاكم وظل الحال على هذا المنوال إلى سنة ١٢٥٣ هجرية

٢٥ - **مجلس الجمعية الحقانية** - فى هذه السنة رأى الحاكم أن الموظفين لا يقومون بواجبهم بسبب كثرة الأعمال فأصدر فى ٣ محرم سنة ١٢٥٨ هـ - ١٨٤٢ ميلاديه ارادة إلى مجلس شورى المعاونة لتشكيل مجلس يسمى مجلس الجمعية الحقانية وبين اختصاصه واشار بترتيب لائحة لأعماله (١)

٢٦ - **مجلس الاحكام** - فكان هذا المجلس أول خطوة فى طريق تقدم الأفكار القضائية وتأسيس المجالس المختصة بنظر الخصومات، ثم تنوعت الاصلاحات إلى أن صدر فى ٥ ربيع آخر سنة ١٢٦٥ هـ - ١٨٤٨ م أمر باستبدال التسمية (جمعية الحقانية) بمجلس الأحكام وهو المجلس الذى صار له الشأو الأول - وكان يعتبر درجة ثالثة فى الخصومات ويتألف من تسعة أعضاء من الكبراء ومن عالمين أحدهما حنفى والثانى شافعى . وأهم شىء فى لائحة هذا المجلس أحالة الخصومات الجزئية على جهاتها فى الأقاليم - وكان المأمورون والمديرون هم الذين يحكمون فيها وأصبح هذا المجلس مقام سلطة تشريع كما كانت جمعية الحقانية من قبل وأصبحت قراراته أوامر ونصوصاً يرجع إليها.

---

١ — المحاماه للمرحوم فتحى زغلول باشا

٢٧ — **مجالس الاقاليم** — وقد صدر الأمر فى ١٣ شوال سنة ١٢٦٨ هـ بتشكيل مجالس فى الاقاليم للنظر فى قضايا العباد وعددها خمسة :
طنطا وسمنود والفشن وجرجا والخرطوم ، ويتألف كل مجلس من رئيس وأربعة أعضاء وأربعة كتاب ولكل مجلس اثنان من العلماء بعنوان مفتيين أحدهما حنفى والآخر شافعى .

٢٨ — **الغاء مجلس الاحكام واعادته والغاؤه واعادته** — غضب الأمير على مجلس الأحكام فأصدر أمره فى ١٦ الحجة سنة ١٢٧١ — ١٨٥٣ م بالغائه ثم أعيد فى غرة ربيع الأول سنة ١٢٧٣ هـ — ١٨٥٥ م ثم ألغى فى ٢٤ رمضان سنة ١٢٧٦ هـ بسبب ارتكاب رشوة من أعضاء المجلس فى قضية مقامة على أهالى الدلجون بمديرية الغربية — ثم أعيد فى ٤ ذو القعدة سنة ١٢٧٧ — ١٨٥٩ ومن ذلك التاريخ استقر المجلس ولم ينله سوء حتى جاءت المحاكم الأهلية سنة ١٨٨٤ ميلادية فسلخت منه نصف سلطته وقصرته على قضايا الوجه القبلى ، واختصت المحاكم الأهلية بنظر قضايا الوجه البحرى إلى سنة ١٨٨٩ حتى تم الغاء النظام القديم وذهب مجلس الأحكام فلم يعد له أثر إلا فى التاريخ

٢٩ — **الاصلاحات أيام الخديوى اسماعيل** — أراد المرحوم اسماعيل باشا أن يبدأ حكمه بانالة الرعية مبتغاها من هذه الجهة . فبادر باصدار أمره إلى مجلس الأحكام فى ٢٧ رجب سنة ١٢٧٩ هـ — ١٨٦٣ م بتشكيل مجالس الأقاليم بشكل واسع النطاق فأنشئت بالبلاد الآتية : — مصر . بنها . المنصورة . طنطا . اسكندرية بنى سويف . أسيوط . اسنا . ثم دمياط . ثم رتب هذه المجالس فى ٣ ربيع أول سنة ١٢٨٩ — ١٨٧٢ بترتيب جديد وزاد عددها وجعل لها محاكم استئنافية

٣٠ — **القانون الهمايونى** — ولكن لم يسن لهذه المجالس قانون على

كثرتها بل استمر العمل جارياً بمقتضى القوانين التى أشار إلى وجوب اتباعها المرحوم سعيد باشا ، اذ أنه من عهد تشكيل هذه المجالس والقانون الهمايونى هو الدستور الصحيح المرعى الاجراء فى الأحكام الجنائية

٣١ — **ديوان الحقانية** - وفى سنة ١٢٨٠ أنشىء ديوان الحقانية وأحيلت اليه ادارة أعمال المجالس ثم صار سلطة تشريعية يسن اللوائح ويضع القوانين راجعاً فى أغلب فتاويه إلى القوانين الفرنساوية (١)

٣٢— **حكام الاخطاط** — ومع وجود هذه المجالس كان نظار الأقسام وحكام الاخطاط ينظرون فى كثير من الدعاوى ويقضون فى بعضها ويحيلون البعض الآخر إلى المدير . فكانت الادارة والقضاء فى يد حاكم واحد وكانت نتيجة ذلك اعتلال الأحوال

٣٣— **مجالس الاخطاط** — لما افتتح مجلس شورى النواب سنة ١٢٨٨ ه سنة ١٨٧٠ م رغب إلى الحكومة فى تشكيل مجالس الأخطاط والقرى لنظر القضايا الصغيرة فأجابت سؤله وسميت (المجالس المركزية) ورتب فى كل بلد مجلسان أحدهما لامور الادارة وسمى مجلس مشيخة البلد والثانى لرؤية الدعاوى وسمى مجلس دعاوى القرية يرأسه شيخ معه اثنان من المزارعين بصفة عضوين يعينان بالانتخاب على طريقة معينة . وأهم شىء يستلفت النظر فى اللائحة المذكورة هو جمع السلطة الشرعية والمدنية فى مجلس واحد يحكم فى بعض القضايا التى هى من اختصاص المحاكم الشرعية ،وكان يكتفى بأنه إذا رفعت دعوى عن مادة شرعية فان المجلس يسمعها بحضور قاضى الشرع

٣٤— **اصلاح قوانين المجالس** — أرادت الحكومة بعد ذلك

١— كتاب المحاماه فتحى زغلول باشا صحيفة ٢١٢ .

ورأت أنه من أوجب واجباتها سن قانون مصرى عام ووضع نظام جديد بترتيب مجالس خصوصا بعد أن تم إنشاء المحاكم المختلطة فى سنة ١٨٧٥ لنظر القضايا المتعلقة بالاجانب ـ فصدر ذلك الاصلاح فى ٣ صفر سنة ١٢٩٨ هـ ـ ٤ يناير سنة ١٨٨١ وانجزت لائحة ترتيب المجالس فى ٢٥ الحجة سنة ١٢٩٨ هـ ١٧ نوفبر سنة ١٨٨١ وكان لافرق بينها وبين لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الحالية فى شىء من قواعدها الكلية وأحكامها العامة. وما كادت الحكومة تفرغ من وضع بقية القوانين حتى قامت الثورة العرابية وذهبت بكثير من هذه الاصلاحات إلى أن فتحت المحاكم الأهلية الحالية.

الادوار التاريخية للمجالس الحسبية

٣٥ ـ **بيت المال** ـ رأينا من الواجب بعد أن نشرح حال القضاء على العموم أن نأتى بفذلكة عن الادوار التى مرت بها المجالس الحسبية

فقد أنشئت مصلحة تعرف ببيت المال صدرت لها لائحة فى ١١ ذوالحجة سنة ١٢٧٥ هـ وأضيف اليها مع توالى الأيام عدة أوامر تعرف بالملحقات إلى أن بلغت اللائحة والملحقات نحو ٦٠ صحيفة من كتاب قاموس الادارة والقضاء لواضعه فليب بك جلاد فيمكن الرجوع اليه

٣٦ ـ **المجالس الحسبية الاولى** ـ أنشئت بعد ذلك فى مصر مجالس حسبية صدر بنظامها أمر كريم فى ١٦ ربيع أول سنة ١٢٩٠ هجرية (١٤ مارس سنة ١٨٧٣) فان الخديوى إسماعيل رأى أن البلاد فى حاجة إلى الاصلاح فى الوقت الذى تشعر فيه باستقلالها التام

ووظيفة هذه المجالس هى الهيمنة على مصالح الصغار وحماية أموالهم. وبدأت الفكرة أولا بانشاء مجلس حسبى بالقاهرة يكون خاصا بأولاد كبار الموظفين

والذوات (الأعيان) ويكون اختصاصه قاصراً على الصغار الذين لم يبلغوا سن الرشد .

فلما ظهرت فائدة هذا المجلس تقرر انشاء مجالس أخرى فى جميع أنحاء البلاد ويكون اختصاصها شاملا لجميع الاهالى مهما كان مركزهم الاجتماعى

٣٧ — *نقص هذه اللائحة* — وقد بينت اللائحة اختصاصات المجالس المذكورة . ويلاحظ انها لم تتكلم عن الاوصياء المختارين ولاعن تثبيتهم ولا عن وكيل الغائب ولا عن طرق الطعن فى القرارات

وكان مجلس حسبى مصر يمتاز عن بقية المجالس بأن له الحق فى إدارة التركات فهو فى وظيفته هذه لا يمتاز عن وظيفة بيت المال الملغى

٣٨ — *تشكيل هذه المجالس* — أما تشكيل هذه المجالس فانهما كان يختلف باختلاف المديريات والمحافظات الا فى فروق صغيرة. فان النظام فى المديريات يرأسه المدير أو وكيله عند غيابه — أما مجلس حسبى مصر فقد كان يرأسه أحد كبار الموظفين ويستبدل فى المديريات سر التجار بأحد العمد ، وسبب ذلك أن العمدة فى المديريات أقدر من التاجر فى العاصمة فى المسائل الزراعية

٣٩ — *سلطة المحاكم الشرعية* — أما سلطة المحاكم الشرعية فيما يتعلق بالمواريث والوصاية والاحوال الشخصية على العموم فانها نافذة على المسلمين الذين هم أغلبية البلاد أما غير المسلمين فانهم يتبعون مجالسهم الملية طبقا للأنظمة المبينة فى الفرمانات السلطانية ويطبقون قوانين أحوالهم الشخصية

أما الأجانب فانهم يتمتعون بالامتيازات الأجنبية ويتبعون قنصلياتهم التى تقوم بتطبيق قوانين بلادهم

ولما صدرت لائحة ١٨٧٣ ميلادية أخذت جزءاً من اختصاصات المحاكم الشرعية وأخذ الانتقاص من اختصاصها يزيد حتى وصلت إلى اقتصارها على الأحوال الشخصية .

وقد صدرت لائحة المحاكم الشرعية فى ١٧ يونية سنة ١٨٨٠ مثبتة فى كثير من موادها اختصاص المجالس الحسبية فى تعيين الأوصياء والقوام وعزلهم وبانتهاء الوصاية وبأن للقاضى الشرعى حق تعيين الوصى فى المجلس الحسبى بصفته عضوا فيه .

٤٠ — سبب هذا الاصلاح — كان الغرض من تأسيس بيت المال المحافظة على حقوق الاهالى خوفا عليها من التبديد والضياع . ولكن من سوء الحظ انتقلت هذه المصلحة من خير إلى شر . وأصبحت الحقوق فى يدها معرضة لأنواع الضرر أكثر مما لو بقيت تحت يد المفسدين . وقد انحرف أغلب موظفى الحكومة فى ذلك العهد عن جادة الاستقامة والنزاهة . ويرجع أيضا إلى علة متولدة عن ذات التشريع . ذلك أن وضع يد بيت المال على التركة ما كان يتوقف فقط على وجود حمل مستكن أو قاصر أو غائب وهو مايدعو إلى اتخاذ الاحتياطات صونا للاموال . بل كان يكفى أيضا أن يطلب أحد الورثة — وإن كانوا جميعا بالغين — وضع يد المصلحة على التركة أى الحجر على أعيانها بدعوى أن حقوقه مهددة فتسارع المصلحة عملا بالنصوص فتستحوز على الأعيان من منقول وعقار وتأخذ فى إدارة حركة التركة بطريقة قل أن تلائم مصالح ذوى الشأن . وكانا يعلم أن اختلاف الورثة بعضهم مع بعض من شأنه المساعدة كثيراً على ميل أحدهم إلى تقديم طلب الحجر .

واذا توفى أحد الورثة قبل الافراج عن التركة كانت هناك تركة أخرى تستوجب تداخلا وحجراً جديدين . وهو ماكان يعود بالضرر الجسيم على اصحاب الحقوق من جراء سوء الادارة ومن الرسوم المقررة على أعيان التركة ومن المبالغ الطائلة التى كان ولا بد من صرفها توصلا إلى إعادة الأموال الى أيدى ذوى الشأن ولم يكن ليعود منها فى الواقع إلا القليل

ضجت الأهالى من هذه المضار وتنبه رجال الحكومة الى النظر فى هذا الأمر وانتهى الحال بصدور أمر عال فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ قضى بالغاء تلك

المصلحة وبيت المال ، والغاء الرسوم التي كانت مقررة لها ومن انشاء المجالس الحسبية الموجودة الآن

والغرض الاساسي من هذا الامر العالى أن لا تتداخل مطلقا جهة الحكومة فى التركات إلا إذا كان هناك حمل مستكن أو قصر أو محجور عليهم أو غائبون وليس لهم من ينوب عنهم - وان يكون هذا التداخل مقصورا مع ذلك على اتخاذ مجرد الوسائل التحفظية إلى أن تسلم التركة لمن له صفة فى وضع يده عليها

وقد جاء فى المادة ٢٣ من الأمر العالى المشار إليه أن لكل من ناظر الداخلية والمالية والحقانية مباشرة مايلزم لتنفيذه من الأحكام النظامية والتتميمية

ومن عهد صدور هذا الأمر العالى أخذ بيت المال فى تسليم التركات التى كانت تحت يده لمستحقيها . والتركات التى لم يطالب بها أحد أودعت تحت يد حراس عينهم قاضى الأمور المستعجلة لهذا الغرض

أما التركات التى توجد بعد صدور الأمر العالى فان العمل بخصوصها يكون طبقا للقانون المذكور

وقد أوجبت اللائحة المذكورة على المجالس الحسبية التثبت من اقتدار واستقامة النائبين عن عديمى الأهلية مخولة لها الحق فى تكليفهم بتقديم الضمانات الشخصية أو العينية مقيدة كل منها بقيمة معينة، ولكنها قضت باعفاء الولى من تقديم الضمانة وكذلك الوصى المختار إلا إذا كان الموصى قد اشترطها فى وصيته . ولكن هذه الضمانات كانت عديمة الجدوى اذ من السهل أن نرى الوصى أو الضامن مجردا فى يوم ما من أملاكه لسبب ما فتضيع الحقوق هدرا

على أن المتتبع للحوادث يرى مع الاسف أن كثيرا من المجالس كان غير قائم بوظيفته على الوجه الذى تصان به حقوق الضعفاء وهو ما أوجب تعدد الشكاوى مما أضطر الحكومة لأن تضع نظاماً تتحقق به الضمانات الكافية

ومما يدعو إلى الاسف أن المجالس الحسبية ما كانت تهتم بأمر محاسبة الاوصياء والقوام بحيث لامراقبة على هؤلاء فى الواقع إلا عن طريق ضمائرهم

خصوصاً وان المجلس الحسبي الأعلى الذى كان مقررا وجوده فى الماده ٧٠ من اللائحة لاعادة النظر فى الحسابات قد الغى بمقتضى الأمر العالى الصادر فى ٤ يونيه سنة ١٩٠٠ ولم يشكل الا بمقتضى القانون رقم ٥ سنة ١٩١١ . ويرى البعض أن الغاء المجالس الحسبية واضافة اختصاصها إلى المحاكم الاهلية فيه ضمان أكبر لحسن الادارة لأموال القاصر وعديم الأهلية وخطوة فى سبيل توحيد جهات القضاء .

على أن هذا الرأى محل اعتراض كبير لان التشريع الاجنبي وهو أقدم عهدا منا بالتقاليد وبالخبرة القضائية ينبئنا بأنه لايصح ترك هذه المادة للمحاكم النظامية تنفرد بالنظر فيها وقد أشرك الشارع فى فرنسا مثلا مجلس العائلة الذى يرأسه قاضى المصالحات بأن جعله جزءاً متمما لنظام القضاء ـ على ان الحكمة بادىءذى بدء فى انشاء هذه المجالس سنة ١٨٧٣ بناء على طلب نظارة المالية كان مبعثها : أنها لاحظت بحق أن مأمورية بيت المال كانت قاصرة على ادارة تركات القصر وأنه عند بلوغهم سن الرشد يسلمهم أموالهم وهم على جانب عظيم من الجهل وسرعان ماتندثر أموالهم فيصبحوا فى حالة يرثى لها ولذلك طلبت المالية تشكيل مجالس حسبية لحفظ ادارة التركات وتقديم المشورة لبيت المال ليقوم بتنفيذها (١)

الأدوار التاريخية لقوانين المجالس الحسبية

على أنه يحسن بنا أن نلخص الأدوار التى مرت بها هذه المجالس ليكون القارىء على بينة مما سار عليه التشريع وليعرف مجمل التغييرات التى حصلت :

أولا ـ صدرت لائحة بيت المال فى ١١ الحجة سنة ١٢٧٦

ثانيا ـ صدرت لائحة المجالس الحسبية فى ١٦ ربيع الأول سنة ١٢٩٠ مع ملحقاتها.

ثالثا ـ صدرت لائحة المحاكم الشرعية فى ٩ رجب سنة ١٢٩٧ الموافق

(١) قاموس الادارة والقضاء جزء رابع صحيفة ٢٥

١٧ يونية سنة ١٨٨٠ ولها اتصال وثيق بالمجالس الحسبية فى كثير من نصوصها

رابعا ـ صدر الأمر العالى بالغاء بيت المال وبترتيب المجالس الحسبية فى ١٣ جمادى الثانية سنة ١٣١٤ الموافق ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ وصدرت اللائحة التنفيذية فى ٢٦ مايو سنة ١٨٩٧

خامسا ـ صدر أمر عال فى ١٧ فبراير سنة ١٨٩٨ بشأن تنصيب الأوصياء وعزلهم تعديلا للأمر العالى الصادر فى ٢٥ ذى الحجة سنة ١٣١٤ ـ ٢٧ مارس سنة ١٨٩٧ خاصا بتخويل القضاة والنواب الشرعيين حق إقامة الأوصياء وعزلهم بجلسة المجالس الحسبي .

سادسا ـ صدر قانون رقم ٥ لسنة ١٩١١ خاص بتشكيل المجلس الحسبي العالى فى ٥ مارس سنة ١٩١١-٤ ربيع أول سنة ١٣٢٩ .

سابعا ـ صدر قانون فى ٤ يونية سنة ١٩٠٠ خاص بتعديل نصوص الأمر العالى المتعلق بالمجالس الحسبية وذلك بالغاء المجلس الحسبي العالى الذى أرجع بعد ذلك فى سنة ١٩١١ كما سبق الأيضاح

ثامنا ـ صدر قانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٢٣ بشأن نظام جلسات المجالس الحسبية والرقابة على الأوصياء والوكلاء عن الغائبين والقوام فى ١٤ محرم سنة ١٣٤٢ ـ ٢٧ أغسطس سنة ١٩٢٣

تاسعا ـ صدر قانون فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥-٢٥ ربيع الأول سنة ١٣٤٤ بترتيب المجالس الحسبية الحاضرة وصدرت اللائحة التنفيذية المتعلقة به فى ٨ جمادى الأولى سنة ١٣٤٣-٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥

عاشراً ـ صدرت لائحة الرسوم أمام المجالس الحسبية فى ١٧ شعبان سنة ١٣٤٤-٢ مارس سنة ١٩٢٦ .

حادى عشر ـ صدر القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣١ فى ٢٦ فبراير سنة ١٩٣١ خاص بتشكيل المجلس الحسبي الاستئنافى فى القضايا الجزئية

ثاني عشر ـ صدرت لائحة الخبراء الذين يؤدون أعمالهم أمام المجالس

الحسبية فى سنة ١٩٣٠

ثالث عشر - صدر مرسوم فى ١٨ فبراير سنة ١٩٣٢ - ١١ شوال سنة ١٣٥٠ بتخويل معاونى المجالس الحسبية صفة مأمورى الضبطية القضائية

هذا النظام الحديث للمجالس الحسبية يختلف عن النظام السابق اختلافا كليا. فبعد أن كانت المحاكم إدارية يجلس فيها الموظفون اصبح فيها رجال القضاء الأهلى والشرعى ورجال القانون من أهل ملة غير المسلم. وأصبح لها ما للمحاكم النظامية من الحقوق عن الأجراءات والعقوبات والجنح والجرائم التى تقع فى الجلسات مما يجعل لهذه المجالس الاعتبار والهيبة لتستطيع أداء واجبها بما فيه المصلحة. على أن وزارة الحقانية لم تأل جهداً فى أيام وزيرها الأسبق على ماهر باشا فى إيجاد الأصلاحات لهذه المجالس. فقد كان له الفضل فى انشائها طبقا لنظامها الحالى وقد عمل على جعلها صالحة للقيام بالغرض المطلوب بكل ما يستطيع من مقدرة وكفاءة

وقد أنشأ لجنه تقوم بتوحيد المجالس الملية بدلا من اختلاف انظمتها الحاليه وتعدد جهاتها وهو عمل شاق ومنتظر اتمامه فى القريب العاجل

اسباب هذه التطورات والتعديلات

لقد أشرنا إلى طرف من هذه الاسباب ولكن يحسن أن نقول كلمه عن بعض هذه المسائل وسيرى القارىء فى هذا الكتاب شيئاً غير قليل عن ذلك كل فى مناسباته .

٣٢ - عن الاستئناف - كانت أحكام المجالس لايقبل عنها استئناف حتى سنت الحكومة فى سنة ١٨٩٦ درجة استئنافية هى المجلس الحسبى العالى ومحكمة الاستئناف الأهلية وجعلت لكل منهما اختصاصا وكان المجلس الحسبى العالى مشكلا وأغلبية أعضائه من كبار الموظفين بما فيها الرياسة وكان مختصا

بما يرفعه له ناظر الحقانية من القرارات الصادرة بعزل الأوصياء والقامة وبأعادة فحص حسابهم (مادة ٧ من القانون)

أما القرارات الصادرة فى طلبات توقيع الحجر أو رفعه أو فى استمرار الوصاية على القاصر الذى بلغ سن الرشد فيرفعه ذوو الشأن أو النيابة العمومية إلى محكمة الاستئناف الاهلية (المادة ٦)

ظلت هاتان الهيئتان تنظران الاستئنافات عن أحكام المجالس إلى أن حل بالمجلس الحسبي العالى ما تضمن تشكيله من عيوب . إذ أن وكيل مجلس حسبي مصر الذى له رأى فى المسائل التى عرضت على المجلس الابتدائى تجده جالسا فى المجلس العالى ـ وعضويته والحالة هذه كانت سببا فى عدم استئناف قرارات مجلس حسبي مصر .

أما قرارات مجالس الأقاليم فما عرض منها كان تافها لذلك صدر الأمر العالى فى ٤ يونية سنة ١٩٠٠ بالغاء المجلس الحسبي العالى

٣٣ — انفراد محكمة الاستئناف — وانفردت محكمة الاستئناف فى نظر المسائل التى خصها بها قانون سنة ١٨٩٦ وأصبحت المجالس الحسبية تحكم نهائيا فى المواد التى كانت تستأنف قراراتها أمام المجلس الحسبي العالى إلى أن أحيته نظارة الحقانية فى سنة ١٩١١ لما رآه ناظرها فى طوافه فى أقاليم الوجه القبلى من ضروب الخلل والاهمال فى أقدس واجبات هذه المجالس

٣٤ — اعادة المجلس الحسبي العالى — أعيد هذا المجلس إلى عالم الوجود فتحلى بلباس عصرى جديد نابذاً ذلك الثوب القديم الذى تعودنا أن نراه فيه . وشكل ـ لا من الموظفين ولكن من ثلاثة من مستشارى محكمة الاستئناف برئاسة أحدهم ومن عضو محترم من محكمة مصر العليا الشرعية أو من أهل ملة الشخص عند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين عملا بقانون سنة ١٩٢٥ ـ ومن أحد الموظفين الموجودين بالخدمة أو المتقاعدين

واختص هذا المجلس بما كان من اختصاصه فى ماضى أيامه وبما كان داخلا فى اختصاص محكمة الاستئناف الأهلية التى أصبحت والحالة هذه عنصرا جديداً فى عضويته

٣٥ — رياسة المجالس للقضاه الاهليين — استمرت هذه المجالس تنعقد برياسة المدير أو المحافظ أو المأمور ومن حل محلهم من الموظفين . وظلت المجالس ادارية حافظة صبغتها هذه إلى أن أدخلت الحكومة تعديلا عظيم القيمة سنة ١٩٢٢ كان من شأنه تغيير الرياسة واسنادها بصفة أصلية إلى قاض من قضاة المحاكم الأهلية ، ولا يخفى مافى هذا التغيير من المغزى الكبير . وقد نمسك القلم عن تسطير الأسباب التى دعت لهذا التشريع مما لا يجهله أحد ، مكتفين ببيان وزارة الحقانية إذ قالت فى تقريرها :

«قد أظهر الاختبار عيوبا كثيرة فى سير الاعمال بالمجالس الحسبية ولهذا تبحث النظارة فى اصلاح حالها بحيث تكفل لذوى الشأن مصالحهم » (١)

وقد قرر المستشار القضائى فى تقريره سنة ١٩١٤ .

«أن كثيرا ما اشرت فى تقاريرى الى سوء الاعمال فى هذه المجالس والى الشكوى العامة منها . ومما لاشك فيه أن السبب يرجع الى العيوب اللاصقة بتشكيل هذه المجالس ونظامها » (٢)

وقد ظهرت هذه المجالس فى ثوبها الحقيق الجديد من ذلك الحين مما حفظ لها حسن السمعة وجميل الثناء . وكان الواجب أن يقدس القانون هذه الرياسة وأن لا يجعل فى نصوصه عودة إلى التبرع بها لرجال الادارة فى حالة غيبة القاضى

ونؤمل من الحكومة أن تستمر فى تكملة الاصلاح بعد أن تدرس الاقتراحات المختلفة المعروضة عليها بما أشرت إلى بعضها فى هذا الكتاب

---

(١) الوقائع الرسمية عدد ٣٤ فى ٢٨ مارس سنة ١٩١١

(٢) الوقائع الرسمية عدد ٥٤ فى ٤ مايو سنة ١٩١٤

الكتاب الاول

النظام القضائى للمجالس الحسبيه فى مصر

الباب الأول

النظام القضائى فى مصر

الفصل الأول

تمهيد

٣٦ — توجد فى كل أمة ذات حكومة نظامية سلطة تشريعية تقرر القوانين وسلطة تنفيذية تقوم بتطبيقها وتنفيذها . فاذا كان التطبيق أو التنفيذ راجعاً إلى إدارة شؤون البلاد السياسية سميت السلطة التنفيذية بالحكومة وان كان راجعا إلى تنظيم تفاصيل الحياة العامة سميت بالسلطة الادارية . وإذا كان تطبيق القوانين وتنفيذها راجعاً إلى فصل المنازعات التى تقوم بين الناس أو إلى توقيع العقوبات على من يخالف القوانين سميت السلطة التنفيذية إذاً بالقضاء أو بالسلطة القضائية

٣٧— *الفصل بين السلطات*— ولا يوجد من خلاف فى وجوب فصل السلطات بعضها عن بعض، فان ذلك من مبادىء القانون العام الأساسى . وهو المميز الأكبر بين الحكومة الدستورية وغير الدستورية . فان الحرية لا تنجو من الأخطار إذا كانت السلطة الموكول اليها تنفيذ القانون قادرة على التشريع وعلى وضع قانون لكل ما توجيه اليها ارادتها وسلطانها . كذلك تكون الحرية

مهددة إذا كانت السلطة المشرعة هى التى تنفذ القوانين التى وضعتها بنفسها فانها حينئذ تثبت مدلولها وتمحو وتتوسع فى التفسير أو تضيقه حسب ارادتها بدلا من أن تقوم بتنفيذها كما هى

٣٨ - معنى الفصل - وليس المراد بانفصال السلطتين التشريعية والتنفيذية أن تكون كل واحدة مستقلة عن الأخرى تمام الاستقلال ومنعزلة عنها عزلة كاملة . كلا بل المراد أن يتحدد نطاق كل منهما تحديداً يوقف الأخرى داخل دائرة عملها حتى تعملا متكاتفتين بشرط أن يكون الحكم الأخير لاحداهما عند استحكام حلقات الخلاف بينهما

أما مقدار سلطان احدى هاتين السلطتين على الأخرى فهذه مسألة دقيقة من مسائل القوانين الأساسية الدستورية، لان كل دستور يحدد انفصال السلطات بحسب ماتوحيه الروح التى أوجدته . وكل أمة تفسره بحسب استعدادها السياسى

بيد أن الأمة الحرة كما يقول علماء القوانين الاساسية هى الامة التى فيها تقوم السلطة التشريعية التى انتخبها الشعب إلى حد أن تنفذ ارادتها وتعتدل إلى حد ألا تتعدى اختصاصات السلطة التنفيذية (١)

---

(١) جارسونيه جزء أول بند ١و٢ صحيفة ٣ - ٧

الفصل الثانى

وظيفة السلطة القضائية

٣٩ـ اختصاصها ــ تختص السلطة القضائية بإقامة العدل وبالحكم فى المنازعات التى تقوم بين الأفراد أو بينهم وبين الادارة ـ وتمتاز السلطة القضائية عن سائر السلطات العمومية بمميزات كثيرة يمكن الرجوع إلى تفاصيلها فى الكتب المخصصة لذلك ـ فان الحاكم يعتبر جامعاً بين يديه للسلطتين التشريعية والتنفيذية إذا لم يعهد أمر القضاء لغيره . ويكون فى هذه الحالة مصدر القانون والحاكم به والمنفذ له ـ وهذا الجمع بين هذه الوظائف ربما يصور للحاكم أن يتساهل أو يفرط فى تطبيق الاجرا آت التى يوجبها القانون والتى فيها الضمان لمصالح الشعب لأنه هو واضع القانون ومنفذه ومطبقه فتختلط هذه الصفات الثلاث فى شخص الحاكم ويكون بمجموعها حا كما بغرضه وهواه ـ وتطبيقا لهذه القاعدة فان وزير الحقانية وهو رئيس السلطة التنفيذية فيما يتعلق بالواجبات القضائية لا يمكن أن يحكم بنفسه أو يفصل فى قضية ما أو يكون رئيسا لأى محكمة قضائية (١)

الفصل الثالث

القضاء الولائى

٤٠ـ السلطة القضائية ــ هى التى تقوم باعبائها المحاكم القضائية المختلفة إلا أن هذه السلطة على نوعين :

(١) جارسونية بند ٥٥٦ صحيفة ١٤ - ١٧

الأول قضاء بالمعنى الحقيقى ويطلق عليه Juridiction contentieuse ويشترط أن تكون الدعوى فى مواجهة خصم مخصوص تسمع أقواله أو يكون قد دعى أمام القاضى ليدافع عن نفسه سواء حضر أو لم يحضر

والثانى قضاء هو أشبه بالأمر الأدارى يصدر من القاضى بناء على ماله من الولاية العامة ويسمى Juridiction Gracieuse وفيه يحكم القاضى أو يأمر بأمر معين بناء على طلب شخص بدون أن يستدعى ذلك الطرف لسماع أقواله ويعرف هذا النوع فى المحاكم الشرعية باسم التصرف . والدائرة التى تتولاها تسمى دائرة التصرفات وقد اعتبرت المجالس الحسبية داخلة فى تفسير القضاء الولائى .

الفصل الرابع

تعدد الجهات القضائية فى مصر

٤١ـ كان من نتائج تقدم الشعوب المستقلة فى العمل للفكرة الوطنية وجوب اعتبار النظام القضائى فى كل امة مستقلة أو محكومة بحكومه منظمة على النمط الأوروبى نظاما واحداً يشمل اختصاصه جميع سكان البلاد بلا تمييز بين من هو تابع لحكومتها ومن هو أجنبى عنها. كذلك تعتبر القوانين سارية على جميع السكان Terriorialité des lois إلا فى مسائل الأحوال الشخصيه فان هذه تبقى فى الغالب خاضعة للقانون الشخصى لكل انسان بشروط تختلف حسب الأحوال .

٤٢ـ الحالة فى مصر ـــ أما فى مصر فان الحالة تختلف كثيرا ، والنظامات متعددة والقوانين المصرية لا تسرى دائما على الأجانب للسببين الآتيين :

الأول ــ الامتيازات الأجنبيه

الثانى ـ فصل القوانين المتعلقة بالأموال عن أحكام الدين وجعلها تابعة لأحكام وضعية ولذلك تتنازع القضاء المصرى أربعة أنواع من المحاكم .

المحاكم الأهلية المحاكم المختلطة المحاكم القنصلية محاكم الأحوال الشخصيه .

الباب الثانى

فى المجالس الحسبيه

مقدمه

٤٣ ــ سبب التسمية ــ الحسبة لغة عمل الشىء يراد به وجه الله تعالى

وقد يصح أن يكون سبب تسمية هذه المجالس بالحسبية (بكسر الحاء) إلى ارجاعها للحسبة التى كانت معروفةومعتبرة بأنها وظيفة الحكومةالاسلامية . وكان مظهرها الدعوى الحسبية التى كانت ترفع لازالة منكر

وقد ذكر ابن تيمية فى كتاب الحسبة فى الاسلام : ص ٦

أن جماع الدين وجمع الولايات هو أمر ونهى فالأمر الذى بعث الله به رسوله هو الأمر بالمعروف . والنهى الذى بعثه به هو النهى عن المنكر . وهذا نعت النبى والمؤمنين كما قال تعالى : والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر.وجمع الولايات الاسلامية إنمامقصودها الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر سواء فى ذلك ولاية الحرب الكبرى مثل نيابة السلطنة ، والصغرى مثل ولاية الشرطة وولاية الحكم . أو ولاية المال وهى ولاية الدواوين المالية . وولاية الحسبة

ويظهر أن هذه المجالس سميت بالحسبية لأنها كانت تنظر فى الدعاوى الحسبية التى كانت ترفع لطلب توقيع الحجر. على أن بعضهم يرجع هذه التسمية إلى أنها تحاسب الأوصياء والقوام (١)

كان القاضى الشرعى هو المختص دون غيره بتنصيب الاوصياء والقوام ومحاسبتهم فى حالة الحجر، سواء كان الحجر لقصر مادة ٤٤٦ من كتاب الأحوال الشخصية لقدرى باشا، أو لسفه وجنون مادة ٤٩٨ من الكتاب المذكور. وقد جرى على ذلك كما أوردنا فى صدر هذا الكتاب حتى سنة ١٢٧٦ هجرية إذ انشىء بيت المال فى ١١ ذى القعدة من تلك السنة. وفى هذه السنة نفسها أنشئت المجالس الحسبية (٢)

ثم أخذت القوانين تكثر بشأن هذه المجالس وأولها الأمر العالى الصادر فى ٧ ديسمبر سنة ١٨٧٣ (١٦ ربيع الأول سنة ١٢٩٠). وصدر أمر عال فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ قضى بالغاء بيت المال وأبطال رسومه التى كان يتقاضاها من التركات والغى ما تقدمه من الأوامر العالية بما فى ذلك مايتعلق بالمجالس الحسبية فيما ورد بلائحة المحاكم الشرعية الصادرة فى ٩ رجب سنة ١٢٩٧. وقضت المادة ٦ من هذا الامر العالى الصادر فى سنة ١٨٩٦ أن محكمة الاستئناف الاهلية تنظر فيما يرفع اليها من الاستئنافات المرفوعة عن القرارات الصادرة من المجالس الحسبية وقررت المادة ٢١ بالاجازة لوزراء الداخلية والمالية والحقانية بعمل لائحة تتميمية للمجالس الحسبية وهذه صدرت فى ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ من وزيرى الداخلية والحقانية فقط وقررت أحكاما هامة فيما يتعلق بهذه المجالس . ومن أهمها نشر

---

(١) الحسبة فى الاسلام لابن تيمية المتوفى سنة ٧٣٨ هجرية . مطبعة المؤيد ومجله الاحكام الشرعية السنة الاولى ص١١٨ عن مقاله المرحوم عمر بك لطفى فى المجالس الحسبية ـ والمداينات للدكتور عبد السلام بك ذهنى ص٥٣ وراجع ما كتبناه فى المقدمة التاريخية عن هذه القسيمة

(٢) المجالس الحسبية للمرحوم عمر بك لطفى بمجلة الأحكام الشرعية ص٨ وص٢٧-٣٣ السنة الأولى وعبد السلام بك ذهنى الالتزامات الجزء الأول ص٥٣

قرارات الحجر بالجريدة الرسمية

وفى سنة ١٩١١ صدر قانون رقم ٢٥ بتشكيل مجلس حسبي عال مكون من ثلاثة مستشارين وطنيين من مستشارى محكمة الإستئناف الاهلية وعضو من المحكمة العليا الشرعية بمصر وأحد الموظفين الموجودين فى الخدمة أو المتقاعدين

وينظر هذا المجلس فيما يرفع اليه من الاستئنافات التى ترفع من ناظر الحقانية أو من النيابة العمومية أو من الافراد ذوى الشأن فيما يتعلق بادارة الاوصياء والقوام والوكلاء أو تنصيبهم وعزلهم وأباح الشارح فى المادة ٩ من هذا القانون للمجلس الحسبي العالى وضع لائحة بتعيين طرق المرافعات أمامهم.وفى سنة ١٩٢٠ صدر قانون باسناد رآسة المجالس الحسبية بالمديريات والمحافظات لرؤساء المحاكم الاهلية أو لوكلائها أو لقضاتها الذين يندبون لذلك .

ولقد كان لانشاء المجلس الحسبي العالى سنة ١٩١١ أثر ظاهر فى رقى القواعد القانونية فيما يتعلق بالوصاية والقيامة وادارة الاوصياء وشأن يذكر فى تكوين آراء قانونية أصبحت مصدرا للفقه بمصر يمكن الرجوع اليه فى تقرير النظريات الشرعية .

الفصل الأول

آراء واقتراحات

٤٤ — *توحيد الانظمة* — قد سعت الحكومة ولا تزال تعمل لتوحيد النظام القضائى فى مصر . وهى ترمى إلى الاتفاق مع الدول لتتنازل عن مالها من الامتيازات فى القضاء والتشريع — وشاع أن المحاكم الأهلية ستكون وحدة النظام القضائى وانه سيكون هناك دوائر مختلطة للمحاكم الأهلية للحكم فى قضايا العنصر الأجنبى ودوائر شرعية تقضى فيما له مساس بالأحوال الشخصية وتدخل فى ذلك المجالس الحسبية

٤٥ — **توحيد المجالس الملية** — وتتجه النية أيضا فى اصلاح أنظمة الحكم فى الأحوال الشخصية لغير المسلمين. فقامت وزارة الحقانية فى هذه الايام بتاليف لجنة ابتدائية لبحث هذا الموضوع ووضع تقرير كامل عن النظام الحاضر وكيفية اصلاحه وتنظيمه ومدى اشراف السلطة العامة عليه أسوة بغيره من نظم الحكم فى البلاد

وستعرض نتيجة أعمال هذه اللجنة على لجنة عليا يرأسها وزير الحقانية وهو مشروع جليل نرجو أن يتحقق على يده خدمة لمصر ولهذه الطوائف وتحقيقا لفكرة توحيد الانظمة فى هذه البلاد.

٤٦ — **اختلاف الاراء فى توحيد النظام** — لقد كثرت الآراء فى هذا الشأن ففريق يرى الغاء المجالس الحسبية والرجوع إلى المحاكم الشرعيةوالمجالس الملية فى القيام باختصاصاتها.وهذا الرأى لا يمكن الاخذ به بعد التطورات التى سارت اليها المجالس الحسبية والتى أبعدتها عن محاكم الاحوال الشخصية

وفريق يرى بقاء هذه المجالس وتوسيع اختصاصاتها ويدخل فى ذلك توحيد المجالس الملية .

وفريق ثالث يرى أن تحل المحاكم الاهلية محل المجالس الحسبية

٤٧ — **الفوائد العملية للمجالس الحسبية** — ولا ريب فى أن بقاء المجالس الحسبية أدعى إلى تحقيق الغرض بعد أن ثبتت فوائدها الكثيرة. فان أعمالها ولو أنها راجعة إلى المسائل المالية إلا أن وجود قاض شرعى وأحد الاعيان أو عضو الملة مما يساعد كثيراً على الحصول على معلومات صحيحة فيما يتعلق بالتركات. كذلك فان للنيابة العمومية السلطة المطلقة فى التداخل واتخاذ الاجراءآت السريعة لحماية الاموال.

٤٨ — **الصفة العائلية للمجالس الحسبية** — ومن الصعب جعل المحاكم

المدنية مختصة بهذه المسائل لان الدول التى نقلنا عنها هذه الانظمة لاتزال تتمسك بمجالس العائلات . ولان المسائل الحسبية لها صفة أخرى تختلف عن صفات القضايا العادية . والواجب أن تكون بعيدة عن طرق المرافعات والمباحث والتحقيقات التى تتطلبها القضايا المدنية .

وللمسائل الحسبية علاقة كبرى بالمسائل الاجتماعية والزراعية وعلى الاخص فانها تبحث فى الاستعداد الخاص للصغير والمحجور عليه ومقدار كفاءة الوصى والقيم .

ولا يخفى أن وجود عضو الاعيان يساعد كثيراً على انقاص التكاليف التى تتطلبها القضايا فى القرارات المتعلقة بالتعامل فانها توفر تعيين خبراء وتساعد على معرفة حقائق التركة .

٤٩ — **اتفاق المجالس مع طبيعة البلاد** — ويمكن اعتبار المجالس الحسبية متفقة مع طبيعة البلاد وأنها تحقق الشرائط الاجتماعية المتناسبة مع النظام العائلى ووجوب النص بحق المجالس فى استدعاء الاقارب والاصهار وأصدقاء العائلة يهد كثيراً فى الوصول إلى الحل الاقوم لكل مسألة من المسائل المطروحة . ولا يمكن أن يكون فى البلد نظام أحسن من النظام الحالى الذى تتمثل فيه العناصر المرغوب فيها فان عضو الاعيان يمثل الوسط الذى يقيم فيه الصغير،والقاضى الشرعى يكون أكثر الماما من غيره فى المسائل الدينية والاحوال الشخصية . والقاضى الاهلى يستطيع بمعلوماته القضائية أن يحل أية مسألة قانونية . ولذلك أصبحت هذه المجالس شعبية متداخلة فى عوائدنا وانه إذا فكر فى الغائها فمعنى ذلك الاضرار بنظام أصبح له العدم الثابت فى هذه البلاد ومضى على وجوده أكثر من ستين سنة وهذا لا يعنى أن تبقى هذه المجالس على حالها بل يصح العمل على تحسينها وتقويتها بوسائل الاصلاح المختلفة .

٥٠ — **عدم التناسب بين أعضاء المجلس** — قد يصح أن يقال بأن

تشكيل المجالس الحسبية لا يساعد كثيراً على ادائها للغرض الذى وضعت له فان التنافر وعدم التناسب بين الاعضاء الذين يكونون المجلس كل ذلك يكون عقبة فى تحقيق الغرض إذا لوحظ من جهة أخرى أن عضو الاعيان لا يأخذ أجراً على عمله فان ذلك أيضا مما يقلل من نشاطه والعمل باخلاص وذمة .

٥١ — *هيمنة وزارة الحقانية على المجالس* — وإذا أضيف إلى ماتقدم أن وزارة الحقانية مهيمنة على هذه المجالس ومبتلعة كل سلطة فان ذلك مما يجعلها عاجزة عن القيام بواجبها مادامت قراراتها كلها لا تنفذ إلا بعد مصادقة الوزارة عليها .

كل هذه الاعتراضات جعلت فكرة الشارع موجهة إلى تحويل الاختصاص إلى المحاكم الأهلية حتى انه فى سنة ١٩١٣ وجد مشروع لتحقيق هذه الفكرة ولكن الأفكار قد تغيرت وألغيت هذه الفكرة بعد إيجاد قانون سنة ١٩٢٥ وبعد الاصلاحات المراد إجراؤها تتميا لهذا القانون .

٥٢ — *ضرورة ايجاد قانون لمسائل الوصاية* — ويلاحظ أن القانون الحالى يقرر الأنظمة الواجب اتباعها فى اصدار القرارات ولكنه لا يبحث عن القواعد الأساسية فيما يتعلق بالوصاية والقوامة والوكالة عن النائب ولذلك كان من الضرورى ايجاد نظام كافل شامل لحل جميع هذه المسائل .

لذلك رأت وزارة الحقانية تشكيل لجنة بمقتضى قرار صدر فى ١١ يونية سنة ١٩٢٨ وقد قامت هذه اللجنة بكثير من العمل ولكنها لم تتمه وبقى فى محافظ الوزارة حتى الآن

ولنا عظيم الأمل فى همة وزير الحقانية فى اخراج هذا المشروع والقيام باتمامه .

٥٣ — *الولاية على النفس* — من الضرورى أن تقوم المجالس الحسبية بالهيمنة على نفس الصغير بدلا من أن تكون رقابتها قاصرة على الأموال لأن

التسلط على النفس بدرجة معينة يساعد كثيراً على الاصلاح فيسهل الوصول إلى تربية الأطفال الذين حرموا من رعاية آبائهم ليكونوا بعد ذلك أداة نافعة للعمل لمصلحة أنفسهم ولمصلحة الوطن . فان الثروة الصحيحة ليست قاصرة على المال وحفظه بل ان التعليم والتربية فى حد ذاتهما ثروة لا تقدر وسلاح يحارب به المرء شدة العيش وقسوة الحياة إذا أصيب فى ماله بكارثة غير منتظرة أو اذا لم يوفق فى حياته توفيقا يسبب له ضياع جزء عظيم من ثروته .

ومما يجب ملاحظته أن أغلب الصغار الذين يموت عنهم آباؤهم وقد كانوا وقت حياتهم فى المدارس يتعلمون فيها ، يتركون المدرسة دون أن يجدوا من يعمل على استبقائهم بها فيضيع مستقبلهم ثم ينحدرون إلى هوة الضلال ويعيشون عيشة الترف والشباب والفراغ فلا يلبثون بعد تسلم أموالهم إلا قليلا حتى تذهب هذه الثروة فى مواطن الفجور فيصبحون فى وقت قريب عالة على ذويهم ونكبة على المجتمع المصرى الذى يحتاج لرجال صادقين يعرفون واجبهم نحو أنفسهم ونحو وطنهم

وقد سارت البلاد الأجنبية كلها على هذا النظام باهتمامها بالولايتين : النفس والمال ، ولو ان كثيرين يعترضون على هذا النظام قولا منهم بأن الولاية على النفس لها اتصال كبير بالمسائل الدينية وبالتقاليد العائلية وانه بذلك يجب أن تكون داخلة فى اختصاص محاكم الأحوال الشخصية ، ولكن هذا الرأى لا يقام له وزن اذا قيس بالفوائد العظمى التى تنتج من رقابة المجالس الحسبية على النفس

ولقد كانت هذه الفكرة واضحة فى مشروع القانون الذى وضع فى سنة ١٩١٣ خاصا بالغاء المجالس الحسبية وحلول المحاكم الأهلية محلها — ولكنه أجل الى أجل غير مسمى

٥٤ — **تمثيل النيابة العمومية فى المجالس الحسبية** — قد يلاحظ أن المادة ١٢ من القانون تعطى للنيابة العمومية حق تبليغ وزير الحقانية عن أى

قرار فى الموضوع صادر من المجلس الحسبى حتى تتخذ الاجراء اللازم فى استئنافه وحتى يصح بذلك هذا الاستئناف . فمن أين للنيابة العمومية استعمال حق التبليغ مع انها غائبة عن المجلس؟ ولماذا لا يشترط القانون ما اشترطه غيره من استطلاع رأيها فى هذه القضايا ؟

ان الشرائع الأجنبية ونظام المحاكم المختلطة فى هذه الديار أقامت النيابة العمومية حارسة ومهيمنة على مصالح القصر وعديمى الأهلية فأفسحت لها مجال الاطلاع والحضور فى الجلسات وسلحتها بالسلطة التى تسهل لها القيام بمأموريتها هذه (١)

على ان الشارع قد بدأ بتجربة ظهرت آثارها العظيمة فى تمثيل النيابة العمومية فى استئناف المجلس الحسبى العالى . ولعل هذه التجربة الناجحة تساعد على سرعة ايجاد النظام القاضى بتمثيل عضو النيابة فى المجالس الحسبية حتى تطمئن المصالح العامة بوجود هذا العضو النافع

٥٥ — **حرمانه الاوصياء من حق الاستئناف** — لقد سكت القانون عن حق الاوصياء المعينين فلم يعطهم حق الاستئناف فى القرارات الصادرة بعزلهم أمام المجلس الحسبى العالى (المادة ٢ من قانون ٥ سنة ١٩١١) أو أمام مجلس حسبى الاستئناف حسب حالة القضية ان كانت مركزية أو كلية

ولذلك أصبح هؤلاء الاوصياء لايملكون إلا الالتماس من وزير الحقانية لاستعمال حقه فى رفع الاستئناف . ولم تذكر المذكرة التفسيرية سببا لسلب حق كان لهم بموجب القانون السابق

نعم أنه من الوجهة الشرعية يعتبر الوصى وكيلا للقاضى فاذا عزل فليس له أن يعترض ـ ولكن إذا قارنا مركز الوصى بغيره من الاوصياء المختارين والقوام نجد أن حالة كل واحد تختلف عن الآخر فى هذا الوصف القانونى،فلا معنى

---

(١) راجع المواد ٦٨ وما بعدها من قانون المرافعات المختلطة و٧٢ وما بعدها منه

للتفرقة بينهم فى الحقوق مادامت المساواة موجودة فى الواجبات ـ وحرمان هؤلاء الاوصياء من هذا الحق فضلا عما فيه من عدم المساواة فان فيه غبنا يلحق الوصى إذا عزل لخيانه مثلا وفيه ضرر كبير يلحق ماله وسمعته وكرامته فيجب أن يعطى له من الفرصة مايدافع به عن نفسه وعن شرفه

ولعل القانون الذى صدر فى سنة ١٩٣١ منظما لطريقة الاستئناف بأن جعلها قائمة على تقرير يعمل فى قلم الكتاب بدلا من تقديم عريضة لوزير الحقانية ـ لعل هذه الطريقة تساعد الوصى المعزول على تقرير الاستئناف ثم يترك الأمر بعد ذلك للهيئة الاستئنافية فى تقدير ظروف القرار الأول .

ويكون الدفع بعدم جواز نظر الاستئناف شكلا بعيد أن يطرح أو أن يقبل إذا قدم من النيابة أو من غيرها وبعيد عن أن تفرضه المحكمة من تلقاء نفسها باعتباره من النظام العام مادام اختصاصها الاستئنافى يشمل تعديل كل القرارات أو الغاء كل القرارات

٥٦ــ *عقوبة الحبس للوصى عند امتناعه عن الانفاق* ــ ما الذى يمنع من إيجاد نص يبيح ارغام الوصى أو القيم بطريقة شرعية بدفع النفقة الواجبة للصغير أو عديم الاهلية لينجو من الخطر المحدق بحياته أو ليتفادى خطرا محققا من أثر الامتناع عن دفع هذه النفقة ؟

وإذا قيل إن هناك عقوبات تأديبية تفرض على القيم أو الوصى عند امتناعهما عن تنفيذ القرارات فان ذلك لا أثر له مطلقا من الوجهة العملية ـ وإذا تأخر الوصى عن الدفع مثلا فما هو الاجراء الذى يستطيع المجلس القيام به لدفع الخطر؟

ما الذى يمنع من توقيع عقوبة الحبس على الوصى كما يحصل ذلك فى المحاكم الشرعية التى سارت على الحكم بحبس الوصى إذا امتنع عن دفع نفقة الزوجة وكان للزوج مال فى ذمته؟

ولقد أصابت وزارة الحقانية فى منشورها الصادر فى ١٧ فبراير سنة ١٩١٦

رقم ٥٢ بأنه لاتقبل دعاوى الحبس إذا كان المطلوب حبسه عديم الاهلية لأن مال القاصر تحت يد وصيه فالشرط الشرعى غير متوفر وللمحكوم لها أن ترفع دعوى الحبس على ولى المال وليس هناك مايمنع من حبسه إذا تحققت المحكمة الشرعية أن تحت يده مالا للقاصر أو للمحجور عليه يمكن دفع نفقة منه وأنه ممتنع عن الدفع

فاذا كان الوصى يحبس لنفقة مطلوبة للغير على القاصر أفلا يكون من الأولى أن يحبس لامتناعه عن دفع النفقة للقاصر خصوصاً وأن وظيفته مبناها حماية القاصر وأمواله من الضياع والقيام بتحقيق جميع مطالبه وحوائجه وأخصها الانفاق عليه ؟

وانى أعتقد أن منح المجالس الحسبية سلطة الحبس فى هذه الحالة أمر لازم إذ يسهل كثيراً على المجلس أن يتحقق من وجود المال تحت يد الوصى ويطمئن أيضا من الوجهة الشرعية بوجود القاضى الشرعى عضوا فيه

٥٧ — *لائحة الرسوم* — لقد زادت هذه اللائحة فى تقدير الرسوم عن الحد اللائق وأصبحت حملا ثقيلا على كاهل القصر بحيث لاينظر فى أى مادة إلا بعد دفع الرسم المقرر على التركة كما أن الحساب المطلوب تقديمه سنويا يجب أن يدفع عنه رسم مع أن المجلس فى العادة يعين خبيراً لمراجعة هذا الحساب يأخذ أتعابه من مال القاصر

وتقدر الرسوم عادة بنسبة مجموع إيراد التركة مع أن هناك تركات مثقلة بالديون قد تستغرق نصف إيرادها فهل يمكن تقدير الرسوم على صافى التركة بعد خصم الديون الثابتة

على أنه يصح أن يصرف النظر عن أخد الرسوم على المسائل الضرورية الهامة التى تكون لمصلحة القصر اكتفاء بما يؤخذ من الرسم الأول

وقد علمنا مع السرور أن الوزارة قائمة بتعديل هذه اللائحة وهى على

وشك الصدور

٥٨ — قرارات التعامل — إن الأجراآت المتبعة فى البيع والشراء بطيئة للغاية فقد تستغرق شهورا تكون الفرصة قد ضاعت وتباع العقارات فى هذه الحالة بثمن بخس أو قد لا تباع أصلا فيكون نصيب القصر الخسران بضياع الصفقة ولذلك يصح أن تضع الوزارة إصلاحا فى هذه المسألة الهامة يقلل من الزمن الذى يحتاجه الفصل النهائى

٥٩ — توقيع العقوبة على الولى — لم ينص القانون على عقوبة الولى إذا قصر أو أهمل فى واجبه نحو الصغير أسوة بالوصى أو القيم . وكل ماقرر من العقوبة هو سلب الولاية منه إذا أتى من التبذير وسوء التصرف فى أموال القاصر ما يقضى بعزله:على أن المادة ٢٨ نصت على أن المجالس الحسبية لا تلجأ إلى اتخاذ هذه الأجراآت إلا إذا اضطرها اليها سوء تصرف الأولياء وبلوغهم فى ذلك مبلغا من شأنه الأضرار برأس مال القاصر كما إنها تقرر بأن رفع الأمر للمجالس الحسبية ضد الأولياء لا يكون إلا بطلب النيابة العمومية

والأولياء غير مكلفين بتقديم حساباتهم لذلك لايستطيع المجلس توقيع عقوبة فى حالة امتناع الولى عن الأنفاق على الصغير أو فى حالة تبديد إيراداته

فلذلك يحسن فرض عقوبة على الولى إسوة بالوصى والقيم أو إيجاد نصوص تحتم سلب الولاية فى حالة إهمال الولى وعدم القيام بالواجبات المفروضة

٦٠ — استبقاء رؤساء المجالس مدة طويلة — إن سرعة التغيير فى رؤساء المجالس الحسبية فيه ضرر عظيم ويحسن أن يمكث الرئيس زمنا كافيا يستطيع معه تعرف حالة التركات وأخلاق وأحوال الاوصياء والقوام إذ فى ذلك مايساعد على وضع خطة معينة تكون كفيلة باصدار القرارات والاحكام وفقا للمصلحة الحقيقية

وأن هذا التغيير المستمر يقلل من الهمة الواجب توفرها عند نظر القضايا فيحسن وضع قاعدة لتحرى وجوه المصلحة فى استبقاء القاضى مدة كافية للاستفادة من علمه وتجاربه

٦١ — **امال** — إن لناعظيم الامل فى وزارة الحقانية فى أن تسارع باجراء الاصلاحات ووضع قانون شامل يترتب عليه تكوين الاسرة تكوينا نافعا ـ ولا ريب فى أنه إذا حسنت أحوال العائلة أدبيا وماديا بعد موت عائلها كان لذلك الاثر العظيم فى تحسن أخلاق الامة فى مجموعها وفى الاحتفاظ بثروتها وكيانها

الفصل الثانى

مسائل عمومية

٦٢—*القوانين واللوائح الجارى بها العمل الاد* — يمكن أن نتبين النظام الحالى لحماية عديمى الاهلية

ويتلخص هذا النظام فى أن المجالس الحسبية تراعى فى قراراتها وأحكامها النصوص الآتية:

أولا ـ مرسوم ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ الخاص بترتيب المجالس الحسبية والمعدل بمرسوم ٢٦ نبراير سنة ١٩٣١ عن الاستئناف فى القضايا المركزية أمام المحاكم الاهلية الابتدائية وقانون نمرة ٥ سنة ١٩١١ بتشكيل المجلس الحسبي العالى

ثانيا ـ اللائحة التنفيذية الصادرة فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥

ثالثا ـ قرار الوزارة الصادر فى ١٣ فبراير سنة ١٩٢٦ خاصا بانشاء قلم للتسجيل فى مجلس حسبى مصر

رابعا ـ لائحة ٢ مارس سنة ١٩٢٦ خاصة برسوم المجالس الحسبية

خامسا ـ القانون نمرة ٢٥ الصادر فى ١٠ يونيه سنة ١٩٢٢ الخاص بمجلس البلاط

سادسا ـ نظام الخبراء أمام المجالس الحسبية الصادر فى ١٨ فبراير سنة ١٩٣٠

سابعا ـ المرسوم الصادر فى ١٨ فبراير سنة ١٩٣٢ باعتباره معاونى المجالس الحسبية من رجال الضبطية القضائية

وبالرجوع الى الاعمال التحضيرية لقانون سنة ١٩٢٥ نجد أنه توسع كثيراً فى ايجاد الإصلاحات يتبين أثرها العظيم عند مراجعته المذكرة الايضاحية التى صدرت مع القانون المذكور وقد عرض هذا القانون على مجلس النواب وصدق عليه بمقتضى المرسوم نمرة ٢ سنة ١٩٢٦ الذى يشمل المصادقة على جميع القوانين التى صدرت فى المدة من ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٤ إلى ١٠ يونيه سنة ١٩٢٦ وهى الفترة التى عطل فيها البرلمان على أثر مقتل سردار الجيش المصرى وعلى ذلك فان هذا القانون أصبح من الوجهة الدستورية صحيحاً تطبيقا لدستور سنة ١٩٢٣

ولا نرى فائدة من البحث فى سريان هذا القانون عن الماضى، فان ذلك أصبح بغير جدوى بعد مضى الزمن الطويل من وقت صدوره وذلك بالنسبة لسن الرشد الذى حدده بانتهاء ٢١ سنة كاملة ميلادية بدلا من ١٨ سنة. وكذلك نرى أن الاوصياء والقوام الذين عينوا طبقا للنظام السابق يجب إحترام تعيينهم لصدوره من جهة مختصة «تراجع المادة ٤٦ من القانون» أما فيما يتعلق بالعقوبات التى فرضها القانون الجديد فان الواجب تنفيذ نصوص القانون عليهم لأن المصلحة تقتضى أن يقوموا بالواجبات التى فرضها القانون الجديد على أمثالهم

الفصل الثالث

وظائف المجالس الحسبية

الفرع الأول

الاختصاص العام

٦٣— **الحالة قبل القانون الجديد** — لما صدرت لائحة ١٤ مارس سنة ١٨٧٣ التى أنشئت بمقتضاها المجالس الحسبية الأولى لم يكن بها نص خاص للاشخاص الخاضعين لهذه المجالس

ولما جاء دكريتو ٢٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ أوجد نصاً على أثر الاحكام القضائية التى ظهرت منذ سنة ١٨٧٣

وبمراجعة المادة ٢ يتبين : بأن الاهالى الخاضعين لقضاء المحاكم الشرعية فيما يتعلق باحوالهم الشخصية هم الخاضعون للمجالس الحسبية . وهذا التعبير ناقص ولكن كان الغرض منه جعل الرعايا المحليين من المسلمين هم التابعين لهذه المجالس

ولسبب الامتيازات فان الاشخاص الآخرين يرجعون فى مسائلهم الحسبية إلى قوانين أحوالهم الشخصية وعلى ذلك فان المجالس الحسبية كانت خاصة بالمسلمين وأماغيرهم فان المجالس الملية والحاخامات هى الكفيلة بنظر أمور المسيحيين واليهود

أماعن الاجانب فانهم يرجعون إلى قنصلياتهم التى تفصل فى أحوالهم الشخصية وذلك طبقا للمعاهدات الدولية والامتيازات الأجنبية

٦٤— **القانون الجديد** — وقد توسع الشارع فى اختصاصه بالنسبة للاشخاص فقرر فى المادة الثالثة من قانون سنة ١٩٢٥ : تنظر المجالس الحسبية دون غيرها فى المسائل والمنازعات المتعلقة بالمواد الآتية الخاصة بالمصريين وغيرهم من المتوطنين بالقطر المصرى مسلمين كانوا أو غير مسلمين إلا اذ قضت القوانين أو المعاهدات بغير ذلك

ويلاحظ أن المشروع كان يشمل المصريين والأجانب ولكن اعتراض دار المندوب السامى قضى بحذف كلمة أجانب من النص(١)

٦٥ـ *قانون الجنسية* ـ والآن وقد ظهر بعد قانون المجالس الحسبية قانونان للجنسية المصرية أحدهما فى ٢٦ مايو سنة ١٩٢٦ والثانى فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٩ فان جملة (رعية مصرية) قد حلت محل عبارة (رعية محلية) وأن كل الاشخاص الذين لا يعتبرون مصريين فى نظر قانون الجنسية يعتبرون أجانب عن هذا القانون مالم يكونوا متوطنين فى مصر وليسو من أصحاب الامتيازات

٦٦ـ *مدلول نص المادة ٣* ـ وبناء على هذا النص يكون اختصاص هذه المجالس بنظر الأمور الخاصة بالمصريين راجعا إلى استكمال شرط جنسيتهم المصرية وهذا الأمر يلحقهم حيثما كانوا سواء كانوا متوطنين بمصر أو مقيمين بالخارج نعم أن النص العربى لهذه المادة أو بعبارة أدق هذه الترجمة العربية للنص الفرنساوى بوضعها الحالى ليست بالترجمة الدقيقة ـ وقد فهم خطأ منها أن اختصاص هذه المجالس بالنسبة للمصريين قاصر على حالة توطنهم هم أيضاً اسوة بالأجانب بمصر والحقيقة أن شرط التوطن قاصر على الاجانب دون المصريين ـ وهذا المعنى ظاهر تماما من النص الفرنساوى حيث يقول

Les Egypticns ainsi que toutes les personnes domiciliées etc,

والترجمة الصحيحة لهذا النص هى : أن تنظر المجالس الحسبية دون غيرها فى المواد الآتية الخاصة بالمصريين وكذلك بغيرهم من المتوطنين بالقطر المصرى

فيتبين من ذلك صراحة أن اختصاص المجالس الحسبية بالنسبة للمصريين عام مطلق وليس مقيداً بشرط التوطن فى مصر ويلحقهم ولو كانوا مقيمين فى الخارج

أما غير المصرى أى الشخص الاجنبى المنظور فى أمره فالعبرة فى تحديد اختصاص المجالس الحسبية له هو موطنه فاذا كان متوطنا بمصر كان خاضعا

(١) حماية أموال عديم الاهلية ـ رسالة الدكتور صباغ

لاختصاص المجالس الحسبية من الوجهة الدولية إلا إذا كان اجنبيا متمتعا بالامتيازات طبقا للقوانين والمعاهدات

الفرع الثانى

محلية القوانين torritorialité des lois

٦٧ – **محلية القوانين** – ان هذه النظرية هى إحدى مظاهر البلد المستقبل على أنه قد يحصل ان تطبق المحكمة فى المنازعات قوانين غير قوانين الدولة التى أولتها القضاء. كما هو الحال عند تطبيق قوانين الأحوال الشخصية أو ان المحكمة تطبق قانون البلد الذى أبرم فيه العقد موضوع النزاع طبقا لقاعدة Iocus Regit actum

٦٨ – **محلية القوانين بالنسبة للمجالس الحسبية** – ولكن محلية قوانين المجالس الحسبية تقضى بانه لايجوز للمحكمة أن تراعى فى أحكامها وقراراتها غير القواعد التى وضعتها لها الدولة التى يجرى القضاء فيها - ويترتب على تطبيق هذا لمبدأ : أن قانون المجالس يسرى على كل المقيمين بأرض الدولة مهما كانت جنسيتهم . ولكن لاتؤخذ هذه النتيجة على اطلاقها فى التشريع المصرى بسبب بقاء الامتيازات الأجنبية

٦٩ – **الاختصاص فى النزاع العينى على أموال التركة** – ولما كانت المحاكم المصرية - تطبيقا للمبدأ السالف الذكر مختصة دون غيرها بنظر جميع الدعاوى العينية العقارية كدعوى ملكية العقار أوحق الارتفاق عليه ودعاوى وضع اليد والرهن وغيرها كلما كان بالعقار المرفوع بشأنه النزاع موجودا بالقطر المصرى فهذا الظرف وحده كاف لجعل محاكمنا ومجالسنا المصرية مختصة دون غيرها بدون نظر إلى محل أقامة المدعى عليه وجنسيته سواء اتحد الخصوم فى الجنسية أو اختلفوا فيها (راجع المادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة)

٧٠ـ **التركة العينية فى غير مصر** ـ ولكن إذا كانت التركة موجودة فى فرنسا مثلا وهى عينية فليس للمجالس والمحاكم المصرية اختصاص أصلا بنظرها لأن المحاكم الفرنسية تكون مختصة دون غيرها تطبيقا لهذه القاعدة وبنص المادة ٣ من القانون المدنى الفرنساوى ـ ولأن حكم المحاكم المصرية أو المجالس الحسبية لا يكون قابلا للتنفيذ فى فرنسا Competence Ratione materiae

٧١ ـ **التركة بعضها عينى و بعضها منقول** ـ فاذاكانت العقارات بعضها فى مصر وبعضها فى الخارج فللوصول إلى معرفة الحل يجب الرجوع إلى المادة ٢٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية فانها أوجدت حلا لمثل هذه الحالة فقد قضت بأن المحكمة المختصة باثبات الوراثة فى التركة هى المحكمة التى فيها أعيان هذه التركة العقارية أو بعضها الأكبر قيمة

فهل يطبق هذا النص فى تحديد الاختصاص الدولى بالمجالس والمحاكم المصرية فتقول باختصاصها إذاكانت العقارات كلها أو بعضها الأكبر قيمة فى فرنسا مثلا فتكون المحاكم الفرنساوية مختصة ؟ أو فى مصر فتكون المحاكم المصرية هى المختصة ؟

٧٢ ـ **تنازع الاختصاص** ـ ان تقرير هذه القاعدة فى الاختصاص الدولى يترتب عليه تنازل المحاكم الشرعية المصرية عن الاختصاص لمحكمة أجنبية بالنسبة لعقارات التركة الأقل قيمة الموجودة فى مصر . كما انه يترتب عليه أن تختص المحاكم المصرية بالنسبة لعقارات التركة الأقل قيمة الموجودة بفرنسا مثلا . وبما أن خضوع العقار لاختصاص محكمته يعتبر فى كل بلد من النظام العام، لذلك يصح أن تكون القاعدة فى الاختصاص الدولى فى هذه الحالة : أن تختص المحاكم فى كل بلد يوجد به عقارات التركة بالحكم فى دعوى ارث هذه العقارات وغيرها من المسائل المرتبطة بها حتى لا يخضع عقار ما سواء فى مصر أو فى غيرها لاختصاص محكمة غير محكمة محل وجوده

نعم قد ترتب على ذلك لتعدد دعاوى اثبات الوراثة أو تعيين الأوصياء بتعدد جهات العقار ولكن ذلك لا يحول دون سريان هذه القاعدة قياساً على حال اختصاص المحاكم المصرية كلما كان العقار بمصر وبصرف النظر عن جنسية الخصوم

٧٣ — *تطبيق هذه القاعدة بالنسبة للمجالس* — وعلى هذا الاعتبار يمكن تطبيق هذه الآراء فيما يتعلق بالمجالس الحسبية فاذا فتحت التركة فى فرنسا أو فى مصر وكانت هناك عقارات فى كل بلد منها فلا سبيل إلى اختصاص كل من الجهتين إذا لم يتيسر الاقناع بالطرق السياسية فى توحيد إدارة التركة

٧٤ — *التركة غير عينية* — أما مايتعلق بالمنقول فنص القوانين باختصاص المحاكم المصرية طبقا لقواعد الاختصاص فى المطالبة بالحقوق الشخصية Compétence Ratione personnae وعلى ذلك يمكن اعتبار المجالس الحسبية مختصة إذا كانت التركة منقولات موجودة كلها خارج مصر على فرض أن تكون التركة منقولات موجودة كلها خارج مصر على فرض أن تكون التركة فتحت فى الخارج أيضاً . أما إذا لم تفتح هناك فالاختصاص موجود من باب أولى

٧٥ — *دعوى دائنى التركة* — واتماماً للبحث نقول كلمة عن هذا الموضوع . وبالرجوع إلى المادة ٣٤ فقرة ٣ مرافعات نجد أن الشارع حدد الاختصاص بأن ترفع الدعوى أمام المحكمة التابع لدائرتها محل فتح التركة قبل تقسيمها فاذا كانت التركة عقارا أصبح حكمها مابيناه من القواعد القانونية

الفرع الثالث

القوانين والمعاهدات فيما يتعلق بالتركات وجهة الاختصاص

٧٦ — *القاعدة الدولية فى معاملة الاجانب* — إذا رجعنا الى القوانين الفرنساوية مثلا وكان يقيم فيها بعض الورثة من الأجانب نرى أنها تقضى بعدم

اختصاص المحكمة الفرنساوية بالنسبة لهؤلاء الورثة . فقد نصت المادة ٥٩ من القانون المدنى الفرنساوى بأنه : كقاعدة عامة لاتختص المحكمة الفرنساوية بنظر المنازعات الخاصة بالأجانب وحدهم ولو كانوا مقيمين فى فرنسا . ويستثنى من ذلك ما بيناه من الاختصاص إذا كانت التركة عينيةو كذلك إذا كانت الدعاوى تتعلق بتركات تفتح فى فرانسا (المادة ٥٩ من القانون المدنى الفرنساوى)

٧٧ — **الاختصاص فى ادارة التركة** — ويلاحظ أن الاستثناء الأول خاص بالدعاوى العينية ودعاوى الديون والالتزامات المتعلقة بعقار موجود فى فرانسا وهذه الدعاوى تختلف عن المنازعات الخاصة بالأدارةالتى تدخل فى نطاق الاحوال الشخصية والتى ينظمها قانون جنسية المتخاصمين دون القاضى المحلى

٧٨ — **تأثير قانون الجنسية** — هذا القانون له فائدة فانه ينظم حدود الحقوق التى يتمتع بها ممثل عديم الأهلية سواء أقام فى بلده أو سكن فى الخارج. ودلك أثر من آثار المبدأ القائل بضرورة خضوع الأهلية بالنسبة لكل شخص إلى النصوص الواردة فى قانون بلده

وعلى ذلك فمادام الموضوع يتعلق بأمر داخل بجملته فى دائرة الأحوال الشخصيةفمن الخطأ القول بأن تصرفات الصغير يجب أن تكون خاضعة للاجراآت المبينة فى قانون البلد المقيم فيه مادام النظام العام المحلى لم يمسسه ضرر.وعلى ذلك فان القانون الأجنبى التابع له الشخص هو الواجب تطبيقه (١)

نصوص قانون القنصليات عن التركات خارج مصر

٧٩ — **قانون القنصليات** — صدر فى ٥ أغسطس سنة ١٩٢٥ مرسوم بقانون خاص بالنظام القنصلى وقد جاء فى المادة ١٦ بيان اختصاص القناصل

أولا : قيد مواليد المصريين ووفياتهم فى حدود دوائر اختصاصهم .

(١) شرح القانون الدولى الخاص للسبو هالرى بند ٥٠ و ٥١ ومابعدهما

ثانيا : تحرير عقود الزواج متى كان الزوجان مصرى الجنس ولهم اجراء ذلك متى كان أحد الزوجين مصرى الجنس على شرط أن يحصلوا أولا على ترخيص من وزير الخارجية . وللقناصل نفس السلطات والاختصاصات المخولة للمأذونين الشرعيين بالقطر المصرى بالنسبة لهذه الأعمال

ثالثا : تحرير اشهادات الطلاق واشهادات التصادق عليه

رابعا : تحرير إعلامات ثبوت الوراثة بعد استيفاء التحريات التى يرونها لازمة

خامسا : تحرير اشهادات الاعتراف بالبنوة متى كان صادرا من مصرى

٨٠ — **واجب القنصل فى القيام بالاجراء التحفظى** — وقد جاء فى المادة ١٩ بيان الاختصاص المتعلق بالوفاة: للقناصل فى حدود العادات والاتفاقات السياسية أن يباشروا بأنفسهم أو يطلبوا من السلطات المحلية اتخاذ جميع الأجراآت التحفظية فى حالة وفاة مصرى عن أموال فى دائرة اختصاصهم وعلى الأخص متى كان الورثة غائبين أو مجهولين أو كان بينهم قصر أو عديمو أهلية لا ينوب عنهم أحد

وعليهم مع مراعاة القيود المتقدمة أن ينوبوا عن الورثة المذكورين أمام القضاء

٨١ — **الوصية من مصرى** — ونصت المادتان ٢٠ و ٢١ على طريقة استلام القناصل للوصية وطريقة سحبها وفتحها بعد وفاة الموصى

٨٢ — **التركات التى تفتح فى مصر عند وفاة المصرى فى الخارج**

لقد قررت مبادى القانون الدولى الخاص بأن التركات التى تفتح فى فرنسا مثلا هى التى يسرى عليها القانون الفرنساوى وتركة المصرى لا تفتح إلا فى مصر حتى ولو حصلت الوفاة فى الخارج إذ تقضى قواعد القانون الدولى والمعاهدات عادة بتكليف السلطات المحلية باخطار القنصل إذا توفى أحد من مواطنيه. فى هذه

الحالة يأمر بوضع الاختام القنصلية على متروكات المتوفى ويكون له مراقبة إدارة أملاكه وحفظها طبقا لقانون بلاده

وهذا الحق أو الواجب تقتضيه القواعد العامة الدولية فيجوز للقنصل أن يقوم به حتى من غير معاهدة كما يقول فالرى فى كتابه آنف الذكر. ومن ذلك يتبين أن المحاكم المصرية والمجالس الحسبية مختصة بنظر النزاع على ادارة التركة وفتحها

الفصل الرابع

أصحاب الامتيازات

تنص المادة الثالثة من قانون المجالس الحسبية بسريان اختصاصها على الاجانب المتوطنين بالقطر المصرى وعلى المصريين إلا إذا اقتضت القوانين أو المعاهدات بغير ذلك

٧٣ — **قانون مجلس البلاط** — وبالرغم من أن النص مدلوله على سبيل الجمع فانه لا يوجد إلا قانون واحد يمنع المجالس الحسبية من تطبيق النصوص بالنسبة للمصريين وهو قانون مجلس البلاط رقم ٢٥ الصادر فى ١٠ يونيه سنة ١٩٢٢ الخاص بتنظيم الأحوال الشخصية المتعلقة بالعائلة المالكة فى مصر

٧٤ — **المعاهدات** — لا توجد معاهدات بالمعنى الحقيقى فان الامتيازات التى حصل عليها الأجانب مع مرور الزمن هى التى جعلتهم يخرجون عن اختصاص المحاكم الأهلية والمجالس الحسبية ولا توخذ معاهدة بالمعنى القانونى إلا المعاهدة الحاصلة فى ١٦ يونية سنة ١٩٢٥ بين مصر والمانيا التى ستذكر تفاصيلها فيما بعد. هذه الامتيازات تؤثر تأثيراً عظيما فى مبدأ السيادة المصرية واستقلال البلاد ولذلك أنشئت لجنة للبحث فى طريقة التخلص منها ولكن لم تنته بنتيجة حاسمة حتى الآن

وفى الحقيقة لا يوجد أدنى ضرر من خضوع هؤلاء الاجانب للمجالس المصرية إذا ماعلمنا بأن القوانين المصرية فيما يتعلق بعدم الاهلية تطبق النصوص

التي أوردها القانون الدولى والتى تجعل كل شخص يتبع قانون الأحوال الشخصية الخاضع له

ولنا الأمل العظيم فى أن النظام الحسن الذى تسير عليه المحاكم والمجالس المصرية وطريقة توزيع العدالة بمعرفة قضاة اكفاء عادلين يكون كل ذلك كفيلا بطمأنة الأجانب واقناعهم بضرورة توحيد النظام القضائى فى مصر

٨٥ — **أصحاب الامتيازات** — لا يهمنا إلا أن نبين من هم أصحاب الامتيازات

ولا يوجد تعقيد من حيث مركز الدول الاوروبية إذ أنها بمجموعها مع ماتكون والفصل عن الدولة العثمانية (ماعدا بلغاريا) متمتعة بنظام الامتيازات إلى ماقبل الحرب العظمى التى كان لتأثيرها النتائج التى سيأتى بيانها

٨٦ — **المانيا والنمسا** — كان لاعلان الحرب بين المانيا والنمسا من جهة وبريطانيا العظمى من جهة أخرى وحلول الأحكام العسكرية البريطانية فى مصر محل الأحكام العادية تأثير على مالهاتين الدولتين من الحقوق والامتيازات

وقد أشار المستشار القضائى فى تقريره عن سنة ١٩١٥ عند كلامه عن التشريع الصادر من السلطة العسكرية وتأثيره فى امتيازات الأجانب إلى ماتنتج من هذا التأثير فى قوله : وأدخلت السلطة العسكرية تغييرا واحدا فى امتيازات الأجانب من شأنه التأثير فى رعايا الأعداء القاطنين فى القطر المصرى فقط وهو يتعلق بحقوق الاختصاص فى شؤون رعايا الالمانيين والنمساويين والمجريين اذ وقف بالطبع عمل محاكمهم القنصلية وسلمت قضاياهم إلى محاكم القنصلية الانكليزية (١)

٨٧ — **المعاهدة مع المانيا** — قد صدرت معاهدة بين مصر والمانيا مؤرخة ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٥ وصدرت كذلك مكاتبات بين المانيا والنمسا والمجر انتهت بعدم خضوع رعاياهم للقضاء الأهلى للاسباب الموضحة فى المكاتبات المرسلة إلى وزارة الحقانية بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ رقم ٢٨ - ١١٦ - ١ (٤٨٣)

٨٨ — **معاهدة ... ...** — قد حددت هذه المعاهدة علاقة المانيا بمصر فى المواد ١٤٧ لغاية ١٥٤

(١) تقرير المستشار القضائى سنة ١٩٢٥ ص ٢٥

وقد اعترفت المـانيا بتنازلها عن نظام الامتيازات الاجنبية بمصر . وقضت المادة ١٥١ بأن للحكومة المصرية الحرية التامة فى تعيين النظام ووضع الشروط التى يستطيع الرعايا الالمان أن يقيموا فى القطر المصرى بموجبها. وبمقتضى هذا اتفق على احالة قضايا الرعايا الالمـان إلى المحاكم القنصلية البريطانية بمرسوم يخول لهـذه المحاكم السلطة اللازمة وذلك إلى أن ينفذ تشريع مصرى عن النظام القضائى فى المستقبل . وإلى هذا المرسوم تستند المحاكم فى حكمها ولـكن مثل هـذا المرسوم لم يصدر للآن كما أنه لم يوضع نظام خاص لمحاكمة الأجانب

ولـكن الحـكومه المصرية كما سبق الذكر اتفقت مع المانيا والنمسا على عدم خضوع رعاياهما للقضاء المصرى وبذلك تساهلت الحـكومـة المصرية فى التمسك بمانصت عليه معاهدة فرساى

٨٩ — *الحـكومات وليدة معاهدة فرساى* — وما قيل عن موقف المانيا يقال مثله عن رعايا النمسا وكولونيا وغيرهما من الأمم التى نزلت عن امتيازاتها وقـد تجزأت أولاها ولم تعد لها شخصيتها السابقة (١)

أما تشيكوسلوفاكيا فانها تـكونت مكان الصرب وأصبح لها ماللدولة السابقة

٩٠ — روسيا — أما روسيا فقد انقلبت من حكومة قيصرية فردية إلى نظام بولشفى لم تعترف به معظم الحـكومات حتى الآن بما فيها مصر

وقد صدر قرار مجلس الوزراء فى ١١ اكتوبر سنة ١٩٢٣ بالعدد ٩٩ من الوقائع المصرية بما يأتى :

عدم اعتراف الحـكومة المصرية بالتمثيل السياسى والقنصلى الروسى الذى كان قائما فى مصر. ويترتب على هذا القرار أن جميع الرعايا الروسيين فى القطر المصرى يعاملون الآن من جميع الوجوه معاملة رعايا أية دولة أخرى من الدول التى ليس لها امتيازات

(١) . راجع كتاب القانون الدولى العام لكوفس cauwess

٩١ — **البلغار والجبل الاسود** — لم تغير نتيجة الحرب العظمى شيئا من مركز البلغاريين لأنهم لم يكونوا متمسكين بنظام الامتيازات وكذلك رعايا الجبل الأسود . وقد جاء فى البند ٤٥٣ من تعليمات النائب العمومى مايأتى :

البلغاريون والمراكشيون ورعايا الجبل لأسود والبرازيل لا يعاملون كرعايا الدول المتمتعة بالامتيازات الاجنبية بل هم كالوطنيين يحاكمون أمام المحاكم الأهلية

٩٢ — **المراكشيون والتونسيون والطرابلسيون** — ولكن جاءت معاهدة فرساى فى المادة ٢٩ بما يأتى :

يتمتع المراكشيون الذين هم رعايا فرنساويون والتونسيون بنفس المعاملات التى يتمتع بها سواهم من الفرنسيين فى تركيا من جميع الوجوه. ويتمتع أهالى ليبيا فى تركيا بنفس المعاملة التى يتمتع بها الايطاليون من جميع الوجوه

٩٣ — **اعتبار الامتيازات ملغاة من الوجهة القانونية** — على أن هذه الامتيازات بحكم معاهدة لوزان لا يصح أن يكون لها وجود من الوجهة القانونية الدولية بعد أن تخلصت تركيا منها فى ٢٤ يونيو سنة ١٩٢٣ حيث نصت المادة ٢٣ على مايأتى

يقبل كل من الفريقين المتعاقدين الغاء الامتيازات فى تركيا الغاء تاما من جميع الوجوه

٩٤ — **أصحاب الامتيازات حسب الحالة الحاضرة** — على اننا نستطيع أن نسجل فى هذا الكتاب أصحاب الامتيازات طبقا للمنشور الذى أرسلته وزارة الخارجية المصرية فى ٢٣ يناير سنة ١٩٢٩ عن اسماء الدول ذوات الامتيازات الاجنبية بالقطر المصرى وقد بلغ هذا المنشور إلى وزارة الحقانية :

(١) بريطانيا العظمى (٢) فرانسا (٣) ايطاليا (٤) بلجيكا (٥) اليونان (٦) الولايات المتحدة (٧) هولاندا (٨) اسبانيا (٩) البرتغال (١٠) الدانمرك (١١) السويد (١٢) النرويج (١٣) سويسرا (١٤) رومانيا (١٥) لكسمبرج وان رعايا لكسمبرج مقيدون بقنصلية بلجيكا ورعايا سويسرا مقيدون بقنصليات

احدى الدول الثلاث فرانسا وايطاليا وبريطانيا العظمى . أما رعايا كل من دولة المانيا والنمسا والمجر فانهم مع كونهم غير متمتعين بالامتيازات الاجنبية كما اسلفنا إلا أنهم لا يخضعون للقضاء الاهلى

٩٥ — **قناصل الدول** — يوجد استثناء يشمل جميع قناصل الدول وعائلاتهم وكذلك الاشخاص المتصلين بخدمتهم وذلك طبقا لقواعد القانون الدولى العام التى تنص بعدم خضوع ممثلى الدول الأجنبية إلى القضاء المحلى والقوانين المحلية فى جميع بلاد العالم ـ الا إذا أرادوا أن يتنازلوا عن امتيازاتهم ويقبلوا اختصاص القانون المصرى (راجع دكريتو أول مارس سنة ١٩٠١ بخصوص القناصل)

أما سائر موظفى القنصليات وكذلك القواسون فهم خاضعون للقضاء المصرى إلا فيما يكون له مساس بوظائفهم

الفرع الخامس

الأجانب الخاضعون للمجالس الحسبيه

٩٦ ـ فالأجانب الغير الخاضعين لدولة لها امتيازات ينفذ عليهم قضاء البلاد وقد أصدرت المحاكم المختلطة والأهلية احكاما لا تقبل النقض بأن الرعايا الذين كانوا تابعين لتركيا وانفصلوا عنها كأهل سوريا والعرب والأرمن والعراق (١) لا يتمتعون بامتياز اختصاص المحاكم المختلطة (١) وقد صدر اتفاق بين الحكومة المصرية والحكومة الفرنسوية بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٢٥ ونشر بالجريدة الرسميه فى ٢٣ مارس سنة ١٩٢٥ نمرة ٣٣ بالاعتراف بهذه الحالة القانونية. وقد نصت الماده ٢ من هذا الاتفاق المؤقت بان حماية فرانسا لا تمنح هؤلاء الاشخاص

(١) محكمة الاستئناف الاهليه ٣ يناير سنة ١٩٢٨ مجموعة رسميه سنة ١٩ رقم ٧٩
ومحكمة الاستئناف المختلطة الدوائر المجتمعه ٢ مايو سنة ١٩٢٩ المحاماه السنه التاسعه رقم ٤٣٦ ص ٦٨٩

اقل امتياز متعلق بنظام الامتيازات الذى لم يكونوا قد تمتعوا به من قبل

٩٧ — *أى قانون يطبق على الاجانب؟* — متى تقرر بأن المجالس الحسبية تنظر فى المسائل المتعلقة بالأجانب فيرد على الخاطر أى لائحة أو قانون يطبق على هؤلاء الأجانب هل تطبق عليهم أحكام الشريعة الاسلامية أو يطبق عليهم قانون أحوالهم الشخصية ؟ أما الرأى الأول فانه يقضى بتطبيق الشريعة الاسلامية لأنه القانون العام للاحوال الشخصيه . والرأى الثانى يقضى بأن المجالس الحسبية هى محاكم وضعية مستقله عن المحاكم الشرعية ويقتضى أن لا يطبق الا قانون الأجانب طبقا لنصوص القانون الدولى الخاص (١)

٩٨ — *معاهدة فارس* — اتفقت الحكومة المصرية مع حكومة العجم فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ على طريقة تطبيق الاحوال الشخصية فقد نصت الماده ٦ فقرة ٢ : بأنه فى مواد الاحوال الشخصية فان المحاكم المصرية أو العجمية أو الفارسية يطبقون - تنفيذا لقواعد القانون الدولى — القانون الذى ينتمى اليه الخصوم فى الحالة التى يرفع فيها الأمر من أحد الخصوم الى هذه المحاكم

القاعدة القانونية لمعرفة الأجنبى الخاضع للقضاء المصرى

٩٩ — القضاء الأهلى هو القضاء العادى فى البلاد المصرية فيجب أن يشمل جميع المقيمين فى هذه الديار الا ما استثنى بنص صريح فى القانون وبموجب معاهدات دولية أو عادات مرعيه .

والأجانب الذين يتمتعون بالامتيازات هم المنتمون الى الدول المتعاقده مع مصر أو الدولة العثمانية فى الوقت الذى كانت مصر فيه تحت سيادتها. ومن عداهم من الأجانب خاضعون قانونا لقضاء المحاكم الأهليه . وقد سار القضاء الاهلى على هذا

(١) كتاب القانون الدولى الخاص تأليف الاستاذ الهريني جزء أول نمرة ٢٠٢ و كتاب القانون الدولى الخاص للدكتور ابو هيف رقم ٦٥٥

المبدأ وهو الذى أوحى الى الشارع باصدار القانون الخاص بتعديل الماده ١٥من لائحة ترتيب المحاكم الاهليه فى سنة ١٩٢٩ فقد قرر المرسوم رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ فى الماده الأولى منه الصادر فى ١٧ مارس سنه ١٩٢٩ تعديل الفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٥ من الأمر العالى الصادر بتاريخ ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ على الوجه الآتى :

تحكم المحاكم المذكورة فى الدعاوى المدنية والتجارية وتحكم أيضا فى المواد الجنائية فى المخالفات والجنح والجنايات عدا ماكان منها من اختصاص المحاكم المختلطة بمقتضى لائحة ترتيب تلك المحاكم ويشمل الاختصاص المدنى والجنائى للمحاكم الأهلية المصريين والأجانب الذين لا يكونون غير خاضعين لقضائهافى كل المواد الداخلة فى اختصاصها أوفى بعضها بمقتضى معاهدات أو اتفاقات أوعادات

وعلى ذلك لا يشمل لفظ أجنبى Etranger الواردة فى المادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة إلا رعايا الدول التى اشتركت فى وضع النظام المختلط .

ولا يمكن التسليم بأن ينتفع بهذا النظام رعايا دول لم تكن لها حقوق ولا امتيازات فى ذلك الوقت لأن الامتيازات بطبيعتها مقيدة لسلطان الدولة — فهى إذن استثناء يجب تفسيره بدون توسع فيه . وفضلا عن ذلك فان قواعد القانون الدولى العام التى ينبغى الرجوع اليها فى فهم المعنى المقصود من لفظ أجنبى تأبى التنازل عن الحقوق بطريق الظن كما تأبى تعدى أثر الاتفاقات إلى الغير وعلى ذلك يكون اختصاص المحاكم المختلطة مقصوراً على رعايا الدول ذات الامتياز التى وقعت على صك انشاء المحاكم المختلطة وان الأجانب المقيمين داخل البلاد المصرية التى لم تشترك فى وضع النظام القضائى المختلط وبالأخص التى أنشئت حديثاً بعد الحرب يكونون خاضعين فى منازعاتهم لقضاء المحاكم الأهلية . أما المحاكم المختلطة فهى محاكم استثنائية قامت على انتزاع جزء من سلطة المحاكم القنصلية ضم اليها جزء من اختصاص المحاكم الأهلية ولا تملكها الحكومة صاحبة

الولاية الشرعية سلطة الحكم إلا فى الحدود المبينة بلائحة ترتيبها

١٠٠ — على أن المحاكم المختلطة وقفت وقفة لا تتفق مع المبادىء المقررة والتى طبقتها المحاكم الأهلية فى أحكامها الكثيرة (١) والتى تتلخص فى أن اختصاص المحاكم المختلطة يقتصر على رعايا الدول ذوات الامتياز التى وقعت على صك انشاء المحاكم المختلطة

وحجة المحاكم المختلطة فى الحكم الذى أصدرته دوائرها المجتمعة فى ٢ مايو سنة ١٩٢٩ المحاماة السنة التاسعة ص ٦٨٩ — انها ورثت المحاكم المختلطة القديمة التى لم تكن تميز بين الأجانب من نوعين وان المادة ٩ من لائحة الترتيب لم تفرق بين رعايا الدول ذوات الامتيازات والدول التى لا امتيازات لها . وان هذه المادة توافق تماما ماورد فى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية — (وهذه مغالطة تظهر بمجرد الرجوع إلى التعديل الذى نوهنا عنه). وانه ورد فى عدة مواضع من لائحة الترتيب ٢و٣ وفى القانون المدنى مادة ٤٣٦ ما لا يدع مجالا للشك فى أن كلمة أهالى Indigene لا تعنى إلا الرعايا المحليين الذين تشملهم سلطة مليك البلاد

ولا شك ان هذا الحكم لا يتفق مع ماأوردناه من الحجج القانونية خصوصا وأن نظام المحاكم المختلطة وليد معاهدات خاصة عقدتها مصر بنفسها طبقاً لمعاهدة لوندرة سنة ١٨٤٠ وهو يبقى قائما بين مصر والدول التى اشتركت فى وضعه حتى تحصل مفاوضات بشأنه أو حتى يلغى إذا طلب أحد الفريقين الغاءه فعليه تقديم الانذار بذلك حتى إذا مضت سنة من وقت هذا الاخطار ألغيت هذه المحاكم .

وقد أخذت هذه المسألة دوراً هاما فى مجلس النواب . هذا ويصح الرجوع إلى المناقشة التى حدثت بشأنها فى مضابطه

---

(١) استئناف مصر الاهليه ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٩ المحاماه السنه التاسعه حكم رقم ٢١٦ ص ٣٨٤

الفرع السادس

من هو المصرى ؟

١٠١ — **قانون الجنسية** — يقتضى الحال معرفة من هو المصرى حتى يمكن تعرف غير المصرى، المتمتع بالامتيازات.لذلك يجب الرجوع إلى قانون الجنسية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ فانه يحدد القواعد والشروط التى يجب توفرها لاعتبار الشخص مصريا وقد قلنا أن قانون المجالس الحسبية يسرى على جميع المصريين أياً كانوا ، ويعتبر مصريا :

(١) من ولد فى الخارج لأب مصرى

(٢) من ولد فى الخارج من أم مصرية مادامت نسبته لابيه لم يثبت قانونا

(٣) من ولد فى القطر المصرى لأب أجنبى ولد أيضاً فيه إذا كان هذا الأجنبى ينتمى بجنسه لغالبية السكان فى بلد لغته العربية أو دينه الاسلام .

وقد نصت المادة ١٢ من القانون بأنه لا يسوغ لمصرى أن يتجنس بجنسية أجنبيه إلا بعد أن يحصل مقدما على ترخيص بذلك من الحكومة المصرية.وهذا الترخيص لا يكون إلا بمقتضى مرسوم يصدره مجلس الوزراء

والمصرى الذى يتجنس بجنسية أجنبية دون أن يرخص له بذلك مقدما من الحكومة المصرية يعتبر مصريا من جميع الوجود وفى كل الأحوال

١٠٢ — **مركز المرأة المصرية** — والمرأة المصرية التى تتزوج من أجنبى تفقد الجنسية المصرية إذا كانت بمقتضى هذا الزواج تدخل فى جنسية زوجها عملا بالقانون الخاص بهذه الجنسية . (١) فاذا انتهت الزوجية حق لها أن تسترد الجنسية المصرية إذا قررت رغبتها فى ذلك وكانت اقامتها العادية فى القطر المصرى أوعادت للاقامة فيه

---

(١) استئناف مصر الأهلية ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٩ المجموعة الرسمية سنة ٢٩ رقم ٦٧

١٠٣ — *مركز المرأة الاجنبية* — المرأة الاجنبية التى تتزوج من مصرى تصير مصرية . وهذا استثناء للاستثناء الخاص بالاجانب أصحاب الامتيازات ولا تفقد المرأة الجنسية المصرية عند انتهاء الزوجية إلا إذا جعلت اقامتها العادية فى الخارج وأصبحت بذلك غير متوطنة واستردت جنسيتها عملا بالقانون الخاص بهذه الجنسية

١٠٤ — *حالة الاولاد القصر من أجنبى تجنس بالجنسية المصرية* — هؤلاء القصر يعتبرون مصريين إلا إذا كانت اقامتهم العادية فى الخارج وبقيت لهم — بمقتضى تشريع البلد الذين هم تابعون له — جنسيتهم الأجنبية. والأولاد القصر للمصرى الذى تجنس بجنسية أجنبية يفقدون الجنسية المصرية إذا كانوا بحكم تغيير جنسية أبيهم يدخلون فى جنسيته بمقتضى القانون الخاص بهذه الجنسية الأصلية فى خلال السنة التالية لبلوغ سن الرشد (راجع المادة ١٦ من قانون الجنسية)

وتطبيقا لهذه المبادىء يكون كل شخص يسكن الأراضى المصرية معتبراً مصرياً ويعامل بهذه الصفة إلى أن تثبت جنسيته الأجنبية على الوجه الصحيح ليعرف إذا كان له حق امتيازات الأجانب الثابتة بالمعاهدات أو غير متمتع بها فيكون خاضعا لقضاء البلاد

١٠٥ — *اثبات الجنسية* — والطريقة الوحيدة لاثبات الجنسية الأجنبية هى اعتماد الشهادات الصادرة من قنصليات الدول الاجنبية متى كان مصدقا عليها من جهة الادارة كالمحافظة أو المديرية . على أنه من المتعين قانونا اعتبار الدفع بعدم اختصاص المحاكم المصرية من النظام العام ويصح التمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى

١٠٦ — لايغير من الواقع المقرر بكتاب وزارة الخارجية بأنها لم تعرف للمطعون فى انتخابه بحماية أجنبية وبقائه متجنسا بالجنسية المصرية كون المطعون فيه سلك فى احدى الدعاوى محاولته استغلال شبهة التبعية الغير معترف

بها كما تقدم للظفر من المحاكم الأهلية بالحكم بعدم اختصاصها
وبناء على ذلك يرفض الطعن المبنى على عدم تجنس المطعون فيه بالجنسية المصرية (١) وعدم ابطال انتخابه عضواً فى مجلس النواب

الفرع السابع

سريان القوانين المصرية على المصرى

١٠٧ــ وغنى عن البيان أن نذكر بأن قانون المجالس الحسبية يسرى على المصريين إذا أقاموا فى البلاد الأجنبية فان (أهليتهم) خاضعة للشروط المصرية فاذا تركوا بلادهم فانه لا يمكن تهربهم من تطبيق القوانين المصرية عليهم إذا كانوا عديمى الأهلية (٢)

هــذه الحالة تشـابه حالة سريان بعض نصوص قانون العقـوبات على المصريين الذين يرتكبون بعض الجرائم خارج بلادهم . وعلى ذلك لا تطبق المجالس الحسبية قوانين غير القوانين المصرية مهما كانت نصوص قوانين الأحوال الشخصية أو قانون البلد الذى ينتمى اليه المقيم فى مصر أو المصرى فى الخارج. وبذلك تطبق نظرية locus regit actum فان سن الرشد مثلا يجب أن يكون إحدى وعشرين سنة ميلادية مهما اختلف هذا السن فى القوانين الأخرى التى ينتمى اليها الشخص المطلوب تطبيق هذا النص عليه

١٠٨ ــ **تنازع فى الاختصاص** ــ على أننا لا ننسى أنه قد يحصل نزاع فى مسائل تسمى تنازع القوانين conflit des lois فاذا جاء أجنبى ليس من أصحاب الامتيازات وتوفى وترك تركة فان القـانون المصرى محا كل أثر لأى

---

(١) النقض والابرام ٢٢ يوليه سنة ١٩٣١ الجريدة القضائية س ٢ رقم ٤٤٤
(٢) بلانيول بند ١٩٠ جزء أول ص ٧٨

خلاف تطبيقا لنظرية محلية القوانين

١٠٩ – **شخصية القوانين** – على ان النظرية الحديثة وهى شخصية القوانين Personnalite des lois وهى تتبع الشخص لقانونه أينما كان. أساسها مبدأ الجنسية. ولم تكن قائمة على نظرية الموطن territorialite des lois

وقد قلنا بأن القضاء قد استقر فى فرانسا على ان المنقولات تتبع قانون الاقامة أو الموطن Domicile. أما العقارات فانها تكون تركات مختلفة بقدر عدد البلاد المستقلة الموجودة بها. أما فى ايطاليا فان التركة تكون وحدة غير قابلة للتجزئة والقانون الواجب سريانه هو قانون جنسية المتوفى مهما كان محل اقامته أو موقع أعيان التركة وهذا القانون يطابق نظرية القانون المصرى فيما يتعلق بالمصريين الذين يتوفون خارج بلادهم ما داموا مستوطنين بمصر

الفرع الثامن

ماهو الموطن

ان المادة ٣ من القانون صريحة فى أنه يسرى على جميع المتوطنين بالقطر المصرى مهما كانت جنسيتهم فيجب الرجوع إلى معنى التوطن وشرائطه

١١٠ – **أهمية الموطن** – فالموطن من أهم المباحث التى يجب الاحاطة بها لما يترتب على ذلك من الأحكام. فالموطن هو الذى يعلن فيه المتقاضون بعضهم البعض ما تقتضيه الحال من الأوراق القضائية سواء كانت متعلقة بالخصومات القائمة بينهم من أى نوع كانت أم من غير ذلك. ويترتب على ذلك نتائج كبرى. واتماما للبحث نذكر ان الشراح قسموا المواطن إلى أقسام أربعة: الموطن العام. الموطن المختار. الموطن القانونى. الموطن السياسى.

١١١ – **الموطن العام** – ويسمى الموطن الحقيقى أو الأصلى وبالرجوع إلى

القانون نجده لم يأت بنص فى التعريف عنه ولكن القضاء عرفه بالعبارة الآتية :

الموطن هو المركز الشرعى المنسوب للانسان الذى يقوم فيه باستيفاء ماله وايفاء ماعليه . ويعتبر وجوده فيه على الدوام ولو لم يكن حاضراً فيه فى بعض الأحيان أو أغلبها. وأن لا يجهل مايحصل منه فيما يتعلق بنفسه .ويسمى الموطن محل الاقامة أوالمحل وبالرجوع إلى لائحة المحاكم الشرعية نرى انها عرفت الموطن بانه البلد الذى يقطنه الشخص على وجه يعتبر مقيما فيه (مادة ٢١)

١١٢ – وجود موطنين للشخص – ومن النـاس من يقيم دائما فى بلد ولكن أعماله كلها تكون فى بلد آخر ولا يذهب إلى هذا الأخير إلا فى أوقات متقطعة ولا يقيم إلا أياما قلائل أو بعض يوم فى كل مرة كما هو شأن أصحاب الأملاك الذين يقيمون بعائلاتهم حيث ولدوا ثم تركوا بلادهم وسكنوا المدن ومنهم من أتى اليها بعائلته

ولما كان القانون لايذكرشروط الموطن ولا أحكامه العامة جاز القول بأن مثل هؤلاء الناس يعتبرون مالكين لموطنين عامين

الأول محلهم الاصلى حيث توجد املاكهم والعادة أن لهم وكلاء وأن اختلافهم اليه من حين إلى آخر يجعله فى نظر الناس باقيا ويجوز لمن له رابطة عمل بهم فى تلك الجهة أن يقاضيهم أمام محاكمها

والثانى محل أقامتهم بالذات أومحل سكناهم هم وعائلتهم . ويجب اعتباره موطنا عاما يخاصمون فيه ويختصمون فيما يتبادلونه من المعاملات مع أهل بلدهم . وقد يقوم محل الاقامة مقام الموطن إذا جهل هذا الأخير

١١٣ – الموطن المختار – هو الذى يتفق المتعاقدان عليه لتنفيذ اتفاقاتهم وحينئذ يقوم مقام الموطن العام فى جميع مايقتضيه العقد المذكور ولا يمكن التمسك به عن المسائل القانونية الاخرى

١١٤ – الموطن القانونى – قد يقضى القانون نفسه بوجوب تعيين محل

مختار أو هو يعينه فى أحوال مخصوصة راجع المواد ٥٦٦ مدنى وكالتعيين المبين بالمادة ٥ من قانون المجالس الحسبية ويراجع المواد ٧٥ و٧٦ و٤١٥ و٤٤٤ و٥١٥ و٥٣٨ و٥٦٦ و٥٧٧ و٥٧٩ و٥٩٦ و٦٨١ وما بعدها من قانون المرافعات

١١٥ — **الموطن السياسى** — يصح أن نقول كلمة عنه فقد عرفوه بانه هو الذى يعتبر فى مسائل الانتخابات ويجب أن يكون المنتخب مقيما فى المركز الذى انتخب عنه وأن تكون الاقامة على وجه الاستمرار ويجوز نقل المحل السياسى من جهة لأخرى باعلان مدير الجهة المنقول اليها الطالب

وقد جاء فى نصوص الدستور المصرى أن الجنسية المصرية يحددها القانون وقد حددها بالفعل فى القانون نمرة ٩ لسنة ١٩٢٩ وان المصريين لدى القانون سواء . فيجب الرجوع للنصوص المدون به لمعرفة المصرى من غير المصرى. وقد شرحنا الأحكام الهامة المتعلقة به

أما الأجانب فلا سبيل إلى اخضاعهم للقانون المصرى إلا إذا كانوا متوطنين وتوفرت لديهم شروط هذا التوطن وكانوا غير متمتعين بالامتيازات الاجنبية

١١٦ — **الاختصاص من النظام العام** — إذا تبين ماتقدم فانه يترتب عليه عدم جواز سلب اختصاص أى مجلس من المجالس الحسبية يكون مختصا بحكم نصوص القانون

فاذا جاء الشخص فغير جنسيته اثناء سير الدعوى فلا يعتبر هذا التغيير (١)

ولكل مجلس الحق فى التمسك باختصاصه مهما حاول البعض أو الكل حرمانه من القضاء لان ذلك من النظام العام (٢)

---

١ محكمة استئناف مصر ٣ مارس سنة ٩٠٧ مجموعة رسمية سنة ١٩١ ص ١٩٤

٢ محكمة استئناف مصر ٣ مارس سنة ١٩٠٦ مجموعة رسمية سنة ١٩٧ ص ١٤١

الباب الثالث

ترتيب المجالس الحسبية

الفصل الأول

الاختصاص النوعى

١١٧ — يقوم بأعباء العدالة فى المجالس الحسبية:
(١) المجالس الحسبية المركزية
(٢) المجالس الحسبية للمديريات والمحافظات
(٣) المجلس الحسبي العالى
(٤) المجلس الحسبي الاستئنافى
(٥) مجلس البلاط

١١٨ — **مجلس حسبى المركز** — يختص هذا المجلس متى كانت قيمة التركة أو مال المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه لا تتجاوز ثلاثة آلاف جنيه

١١٩ — **الاجراءات التحفظية** — ويختص أيضاً باتخاذ جميع الاجراآت التحفظية المستعجلة مهما كانت قيمة التركة أو المال حتى ولو كانت الحالة تستدعى اتخاذها بندر المديرية . والحكمة فى ذلك ظاهرة لأن الغرض حماية أموال عديمى الأهلية حتى لا تتعرض هذه الأموال للضياع أو الخطر إذا تركت فى وقت يجب أن تكون فيه محل عناية واحتفاظ

١٢٠ — **اختصاص بالاحالة من مجلس المديرية** — ويختص أيضاً بنظر كل مادة يرى مجلس حسبي المديرية من الاوفق أن يتولاها مجلس حسبى المركز

مادة (٤) ـ وقد لوحظ في هذا الاختصاص وجود ظروف تجعل من الصعب على مجلس المديرية القيام بهذا الواجب أو أنه من المصلحة أن يكون مجلس حسبي المركز في حالة ومقدرة تسمحان له بملاحظة التركة بطريقة أنفع والعمل على حمايتها بكيفية أحسن مما لو كانت غير منظورة به

وهذا التقدير راجع بطبيعة الحال إلى فحص كل مسألة على حدتها وبحث تفصيلاتها . على أن القاعدة في ذلك هي ترجيح المصلحة بين الجهتين

١٢١ ـ **مجلس حسبي المديرية** ـ يختص هذا المجلس متى كانت قيمة التركة أو مال المحجور عليه أو الغائب أو المطلوب الحجر عليه تتجاوز ثلاثة الاف جنيه وليس لهذا المجلس اختصاص استئنافي

١٢٢ ـ **مجلس حسبي المحافظة** ـ يختص هذا المجلس بجميع المسائل الواقعة في دائرته مهما كانت قيمة التركة أو المال سواء قلت قيمة الأموال عن ثلاثة الآف جنيه أو زادت

١٢٣ ـ **المجلس الحسبي العالي** ـ يختص هذا المجلس بنظر الاستئناف عن القرارات التي تصدرها مجالس حسبي المديريات أو مجالس المحافظات في القضايا الكلية

١٢٤ ـ **المجلس الحسبي الاستئنافي** ـ كانت الاستئنافات تنظر كلها في المجلس الحسبي العالي مركزية كانت أو كلية ولكن القانون رقم ٤٠ سنة ١٩٣١ أوجد هذا المجلس الجديد لنظر الاستئناف عن القرارات والأحكام التي تصدرها المجالس الحسبيه المركزية . اذ رؤى أن في انشائها تخفيفا عن كاهل المجلس الحسبي العالي من جهة ونجازا للاعمال وتقريب الهيئة الاستئنافية من أولى الشأن

١٢٥ ـ **مجلس البلاط** ـ يختص هذا المجلس طبقا النصوص القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٢ بتطبيق النظام الذي وضع للاسرة المالكة وروعي فيه تنظيم ما لجلالة الملك من حق الولاية على أفراد اسرته. وقد أنشيء هذا المجلس لمعاونة الملك في تولي هذه السلطة

الفصل الثانى

الاختصاص المركزى

أو الاختصاص بالنسبة للمكان

١٢٦ — يتعين اختصاص المجالس الحسبية بالنسبة للمكان بالكيفية الآتية، طبقا لنص المادة (٥) من القانون :

١ — مسائل الولاية : محل توطن الولى
٢ — جميع أحوال الوصايا: محل توطن المتوفى
٣ — فى موادا الحجر: بمحل توطن المحجور عليه أو الشخص المطلوب الحجر عليه
٤ — فى مواد الغيبة بآخر موطن كان معلوما للغائب

١٢٧ — *اختصاص اختيارى* — يجوز للمجلس المختص بسبب موطن المتوفى أن يحيل المادة المعروضة عليه على المجلس الذى يقع فى دائرتة محل توطن القاصر إذا كان هذا الأخير مقيما عند الوفاة فى مكان غير موطن المتوفى أو كان قد انتقل اليه بعد الوفاة (مادة ٦)

١٢٨ — *حق الإحالة من مجلس لآخر* — إذا رأى المجلس أن المسألة من اختصاص مجلس آخر بسبب القيمة أو المكان فله الحق فى احالتها على المجلس المختص — ومعنى ذلك أنه ليس هناك دفع بعدم الاختصاص باعتبار أن المسائل التى تنظرها المجالس الحسبية ولائية بحتة

١٢٩ — *استثناء حق وزير الحقانية* — وقد أباح القانون لوزير الحقانية أن يغير الاختصاص فى حالة واحدة وهى أنه عند تعذر وجود عضو ملة الشخص المطلوب النظر فى أمره فله الحق فى أن يحيل المادة لأى مجلس يراه

مبادىء قانونية تطبيقاً لهذه النصوص

١٣٠ — على أنه يحسن أن نذكر بعض المبادىء التى أصدرها بعض المجالس خاصة بهذا الموضوع :

١ — لا مانع يمنع من تغيير محل توطن المحجور عليه فاذا مات القيم كان المجلس الحسبي المختص بتعيين بدله هو مجلس حسبي توطن المتوفى الذى ظهرت فى دائرته مسألة القوامة

حسبي عالى ٢١ نوفمبر سنة ١٩١٥ محاماة ١ صحيفة ٢٤٥

٢ — مجلس حسبي المركز الذى كان المورث متوطنا فيه هو المختص دون غيره بالنظر فى أمر رفع الوصاية عن ورثته القصر

حسبي عالى ٢٦ ابريل سنة ١٩١٦ شرائع ٣ صحيفة ٥٦٢

٣ — فى مواد الحجر يكون المجلس المختص والموجود بدائرته محل توطن الشخص المقتضى الحجر عليه. وهذه القاعدة من النظام العام ولا يسقط حق الدفع بعدم الاختصاص بالتكلم فى الموضوع

حسبي عالى ٤ مارس سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ صحيفة ٢١٦

٤ — الاختصاص يتبع محل الاقامة المستديمة فاذا أقام شخص فى بلد لضرورة وقتية كالمعالجة من مرض فلا اختصاص لمجلس حسبي محل الأقامة الجديدة

حسبي عالى ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢ محاماه ٣ صحيفة ٣٤١

٥ — يجوز للضرورة والاستعجال مع الحكم بعدم الاختصاص احالة الاوراق على المجلس الحسبي المختص بنظر الدعوى

حسبي عالى ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢ محاماه ٣ صحيفة ٣٤٣

٦ — الأمر الصادر من سلطة قضائيه مختصة فى مملكة أجنبية باقامة وصى هو أمر صحيح قانونا ويجب احترامه فى القطر المصرى فاذا توفى شخص فى مصر وترك أولادا قصر فى بلاد أجنبية (البلاد التركية مثلا) وعين عليهم وصى من قبل القاضى الشرعى فى تلك البلاد كان هذا التعين نافذا أمام المجالس الحسبية

حسبي مصر ١٦ ديسمبر مجموعة رسمية ٢٤ صحيفة ١٨ محاماه ٣ صحيفة ٩٣٥

٧ — لا مانع يمنع من تغيير محل توطن المحجور عليه فاذا مات القيم كان المجلس الحسبي المختص بتعيين بدله هو مجلس حسبي توطن المتوفى الذى ظهرت فى دائرته القوامة . ولا حاجة للبحث فى محل اقامة المحجور عليه

حسبي عالى ٢١ نوفمبر سنة ١٩١٥ محاماه ١ صحيفة ٢٤٥

الباب الرابع

تشكيل المجالس الحسبية

الفصل الأول

مجلس حسبي المركز

١٣١ — يوجد هذا المجلس فى عاصمة كل مركز بحسب التقسيم الادارى للحكومة المصرية ويشمل اختصاصه دائرة المركز ويشكل بالكيفية الآتية :

أولا — قاض من المحاكم الأهلية ينتدبه وزير الحقانية وتكون له الرياسة وإذا تعذر وجوده يحل محله مأمور المركز . فان تعذر وجوده يحل محله القاضى الشرعى . وتنتدب الادارة مندوبا عنها إذا كانت المسائل متعلقة بالمسلمين مما سنبينه تفصيلا

ثانياً — قاض شرعى يندبه وزير الحقانية . فاذا تعذر وجوده يحل محله عالم من علماء المركز يعينه وزير الحقانية . والمفهوم طبقا للقانون رقم ١٠ سنة ١٩١١ للجامعة الأزهرية والمعاهد الدينية ان العالم هو الذى يحمل شهادة العالمية طبقا للمادة ١٣٦ من القانون ويكون متمذهبا للمذهب الحنفى

ثالثا — أحد الأعيان يعينه وزير الداخلية

١٣٢ — **عضو الملة** — وعند النظر فى المسائل المتعلقة بغير المسلمين يستبدل بالقاضى الشرعى أو العضو العالم عضو يعينه وزير الحقانية يكون من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره . ويجب أن يكون هذا العضو من رجال القانون فى حالة غياب القاضى الأهلى وحلول مأمور المركز محله فى الرئاسة

١٣٣ — **رياسة القاضى الشرعى** — فاذا تعذر وجود القاضى الأهلى المنتدب للرياسة والمأمور معا تكون الرياسة للقاضى الشرعى ويكمل هيئة المجلس من ينوب عن المأمور من موظفى المركز

الفصـــل الثانى

مجلس حسبي المديرية أو المحافظة

١٣٤ — يوجد فى عاصمة كل مديرية وفى كل محافظة مجلس من هـذا النوع يشمل اختصاصه دائرة المديرية أو المحافظة طبقا للتقسيم الادارى والقضائى ويشكل بالكيفية الآتية :

(١) قاض من المحاكم الأهلية يندبه وزير الحقانية إذا تعذر وجوده يحل محله فى الرياسة المدير أو وكيل المديرية فى المديريات والمحافظة أو وكيل المحافظه فى المحافظات

ثانيا — قاض شرعى يندبه وزير الحقانية فاذا تعذر وجوده يحل محله عالم آخر يعينه وزير الحقانية

ثالثا — أحد الاعيان يعينه وزير الداخلية ويكون انتخابه بقدر الامكان من أهالى المركز أو القسم الذى به محل توطن الشخص المقتضى النظر فى أمره

١٣٥ — **عضو الملة** — وعند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالقاضى الشرعى أو العضو العالم من يعينه وزير الحقانية من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره على التفصيل الذى ذكرناه بالنسبه لمجلس حسبي المركز

١٣٦ — *انتقاد تشريعى* — يتبين من مقارنة تشكيل مجلس حسبى المركز من جهة والمديرية والمحافظة من جهة أخرى أنه لا يوجد فارق حقيقى بينهما ولذلك ليس مفهوما كيف يوجد الشارع مع وحدة التشكيل اختلافا فى الاختصاص بين مجلس حسبى المركز من ناحية ومجلس حسبى المديرية أو المحافظة من ناحية أخرى

ومن الواجب أن يغير تشكيله من حيث صفة الأعضاء أو من حيث العدد لتتوفر الضمانات الوافية التى تبرر الزيادة فى نصاب الاختصاص .

ويصح أن يكون الاختصاص المركزى شاملا للقضايا المركزية والكلية . كذلك يصح أن يستبدل بالمدير أو وكيل المديرية عند غياب القاضى الأهلى قاض أهلى آخر ينتدبه وزير الحقانية أو رئيس المحكمة الابتدائية .

وبهذا الحل يمكن أن يتفادى الشارع الضرورة التى تدعو لتعيين أحد رجال القانون من رجال الملة فى حالة غياب القاضى الأهلى .

الفصل الثالث

المجلس الحسبى العالى

١٣٧ — مقر هذا المجلس بالقاهرة محكمة الاستئناف العليا الأهلية ويشمل اختصاصه القطر المصرى بأجمعه ويشكل من : —

(١) ثلاثة من مستشارى محكمة الاستئناف الأهلية من بينهم الرئيس يعينهم وزير الحقانية بناء على ما يعرضه رئيس المحكمة .

(٢) عضو من المحكمة العليا الشرعية يعينه مجلس الوزراء بناء على ما يعرضه وزير الحقانية .

(٣) أحد الموظفين الموجودين بالخدمة المتقاعدين .

١٣٨ — *عضو الملة* — وعند النظر فى القضايا الخاصة بغير المسلمين يستبدل

بعضو المحكمة الشرعية عضو من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره .

١٣٩ — **غياب أحد الأعضاء** — إذا غاب أحد الأعضاء أو تخلف لمانع فانه ينوب عنه عضو ينتخب بالطريقة عينها ممن توفرت فيهم شروط العضو الغائب ويكون تعيين الرئيس والأعضاء لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد .

الفصل الرابع

المجلس الحسبي الاستئنافي

١٤٠ — رأى الشارع أخيراً إصدار قانون نمرة ٤٠ سنة ١٩٣١ تعديلا لقانون ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ فأوجد مجلساً حسبياً فى كل مديرية ومحافظة بالكيفية الآتية وذلك لنظر استئناف القرارات المركزية :

(١) رئيس المحكمة الأهلية وتكون له الرياسة فاذا تعذر حضوره حل محله وكيل المحكمة .

ولوزير الحقانية إذا تعذر حضور الرئيس والوكيل أن يندب أحد قضاة المحكمة لرياسة المجلس .

(٢) نائب المحكمة الشرعية فاذا تعذر حضوره حل محله قاض شرعى ينتدبه وزير الحقانية .

(٣) قاض أهلى ينتدبه وزير الحقانية .

(٤) عضوان آخران يعينهما وزير الحقانية من بين الموظفين الموجودين بالخدمة أو المتقاعدين أو من بين الأعيان .

وعند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالعضو الشرعى عضو ملة من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره يعينه وزير الحقانية .

١٤١ — **سبب هذا التشريع** — وقد روعى فى إصدار هذا القانون مصلحة

المتقاضين وعدم تكبدهم مشاق الانتقال من جهات بعيدة الى المجلس الحسبى العالى بالقاهرة فى تركات قليلة الأهمية قد لاتحتمل قيمها مصاريف الانتقال .

الفصل الخامس

بطلان القرارات بسبب عدم تشكيل قانونى

١٤٢ — لم ينص القانون عن هذه الحالة ولا يوجد نص يقرر بطلان القرارات التى يصدرها مجلس حسبى غير مشكل طبقاً للقانون، والمستنتج من ذلك ان القرارات التى تصدر بهذا النقص لا تعتبر صحيحة أو أن الواجب يقضى بعدم اعتبار أى قيمة لها . إن هذه المسألة لها أهمية كبرى من جهة نتائجها القانونية ويصح أن نورد بعض الآراء القانونية القضائية لمعرفة الحدود التى وقفت عندها مجهودات المحاكم والمجالس عن مسألة لم ينص عنها قانون بل تركها بغير إصدار حكم عنها .

ولا شك أن عدم تشكيل المجلس بصفة قانونية يعتبر وجها من أوجه البطلان إذ أساس ذلك النظام العام فيجوز إبداؤه فى أى حالة كانت عليها الدعوى . وللمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها .

وتسرى هذه القاعدة على المجلس الحسبى المشكل بصفة غير قانونية .

محكمة الاستئناف ٣ مارس سنة ١٩١٠ مجموعة رسمية س ١١ صحيفة ٣٠١

١٤٣ — وإذا بحثنا فى حالة المجالس الحسبية نجد أن لها عملا مزدوجا فتعمل تارة عمل المحاكم النظامية الحقيقية فى فرانسا وغيرها من البلاد وتارة أخرى تعمل عمل مايسمى فى تلك البلاد بمجالس العائلات .

وأحكام محكمة الاستئناف التى نصت ببطلان قرارات المجالس الحسبية مراعاة للنظام العام بسبب أن تلك المجالس لم تكن مشكلة بصفة قانونية ـ هذه الأحكام راجعة الى القرارات التى تصدرها هذه المجالس بصفتها محاكم نظامية حقيقية أى عندما تفصل هذه المجالس فى طلب توقيع حجر أو رفعه أو استمرار

الوصاية بعد بلوغ سن الرشد - فلا تتعدى هذه الأحكام الى القرارات التى تصدر فيها أثناء قيامها بعمل من أعمال مجالس العائلات كالتصريح للوصى بالتصرف فى العقارات أو رفضه وفى هذه الحالة لاتكون القرارات من المجلس المشكل بصفة غير قانونية باطلة حتما بل للمحكمة السلطة المطلقة فى تقدير صحة هذه القرارات.

ولها أن تحكم ببطلانها أو بصحتها حسب مايتراءى لها من أن التشكيل الغير القانونى كان نتيجة اتفاق وتدليس. أو أنه نشأ عنه ضرر لعديمى الأهلية - فاذا صرح المجلس للقيم بشراء عقار للمحجور عليه وكان المجلس المذكور مشكلا بصفة غير قانونية ورفعت دعوى نيابة عن المحجور عليه بطلب الغاء البيع للسبب المتقدم فقد حكمت المحكمة برفض الدعوى لأنه لم يكن للبائعين دخل مطلقا فى عدم تشكيل المجلس الحسبى بصفة قانونية ولأن هذا التشكيل الغير القانونى لم يكن فى ذاته سببا فى الاضرار بالمحجور عليه ضرراً مباشراً أو غير مباشر.

محكمه الاستئناف ١٥ مايو سنة ١٩١١ مجموعة رسمية ١٢ صحيفة ١٨٣ وحقوق ٢٥ صحيفة ٢٨.

١٤٤ — **عدم وجود نص** — على أن القانون لم ينص على هذه الحالة.

فهل يعتبر القرار الذى يصدر عند مخالفة التشكيل باطلا أو غير موجود؟

وهل نستنتج من هذا السكوت وجوب اعتبار هذه القرارات صحيحة أو اعتبارها معدومة القيمة وبالتالى تقرير كل الأعمال التى تمت تنفيذا لها ملغاة ولا أثر لها؟

وتبدو هذه المسألة وجيهة اذا غاب أحد الاعضاء.

١٤٥ — **رأى القضاء** - وقد يينا رأى القضاء فى هذه الأحوال إذ أنه بدأ باعتبار هذه القرارات باطلة بطلاناً مطلقا فى جميع الأحوال (يراجع أيضا حكم محكمة الاستئناف الأهلية فى ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٧ مجلة القضاء س ٥ ص ١١٠) واعتبر التشكيل من النظام العام وليس فى هذا الرأى مخالفة للانظمة الموجودة. فان مثل المجالس الحسبية كالمحاكم سواء بسواء.

ولكن القضاء خفف من أثر هذا الرأى وفرق بين القرارات طبقا للتفصيل الذى أوردناه عن حكم محكمة الاستئناف الأهلية فى ١٥ مارس سنة ١٩١١

على أنه لايزال من الواجب التمسك بالضمانات التى قررها الشارع للمتقاضين أمام المجالس الحسبية بغض النظر عن الطلبات المرفوعة اليها .

فاذا لم يستكمل المجلس تشكيله فان فى ذلك نقصا عظيما فى تحقيق غرض الشارع

على أن القانون فى المادة السابعة أعطى لوزير الحقانية عند تعذر وجود عضو الملة فى أحد المجالس - أن يحيل بقرار منه المادة الى أقرب مجلس يوجد به عضو من ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره .

فكأنه بهذا النص حتم وجود العضو ويمكننا أن نستنتج بطريق القياس أن التشكيل الغير القانونى يجعل القرار باطلا .

الباب الخامس

اختصاص المجالس الحسبية

١٤٦ — تختص المجالس الحسبية بنظر مسائل تدخل فى الاحوال الشخصية وقد كانت تنظر من قبل أمام المحاكم الشرعية . ولكن الشارع رأى من زمن بعيد أنه لا توجد أى صفة دينية تدعو لبقائها خاضعة لسلطان القضاء الشرعى وان المصلحة تدعو لاخراجها فيما يتعلق بالمسلمين من اختصاص هذا القضاء وأن يعهد بها الى جهة مستقله ذات تشكيل خاص ضمانا للقيام بتصريفها على وجه اكمل وقد رأى ايضا ان هذا الاعتبار نفسه يبرر جعل اختصاص هذه الجهة شاملا لغير المسلمين توصلا الى توحيد نظام القضاء فى البلاد . ولذلك نص القانون على أن المجالس الحسبية تنظر دون غيرها فى جميع المسائل الخاصة بالمسلمين وغيرهم .

وقد وضع هذا النص حدا للخلاف الذى كان قائما حول ماذا كان للمجالس الحسبية وظيفة فيما يتعلق بمسائل غير المسلمين . وكان كثير من هذه المجالس

تتشبث بان لها اختصاصا بنظر جميع المسائل الداخلة فى وظائفها ولو كانت بين غير المسلمين مالم يكن لهؤلاء مجالس مختصه بموجب قوانين منظمة اختصاصها ومعترف بها من الحكومة المصرية. أو مالم يتفق اولو الشأن على اختصاص جهات أحوالهم الشخصية فاذا لم يتفقوا أو لم يكن لهم مجالس ملية معترف بها وبسلطتها من الحكومة المصرية وجب خضوعهم لسلطة المجالس الحسبية باعتبارها الجهة القضائية العادية المختصة بنظر هذه المسائل

١٤٧ — **اختصاص المجالس الحسبية** — فصلت المادة ٣ من القانون وظائف هذه المجالس بالكيفية الآتية :

(١) تعيين الأوصياء للقصر والحمل المستكن والقامة للمحجور عليهم والوكلاء للغائبين ومراقبتهم .

(٢) تثبيت الأوصياء المختارين اللائقين للوصاية .

(٣) تعيين المشرفين .

(٤) عزل جميع المتولين المذكورين أو استبدال غيرهم بهم أوقبول استقالتهم

(٥) الحجر على عديمى الاهلية ورفع الحجر عنهم .

(٦) استمرار الوصاية الى مابعد سن الرشد (٢١ سنة ميلادية)

(٧) منع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة سنة من التصرف

(٨) تعيين مأذون بالخصومة .

(٩) اتخاذ الاحتياطات لصيانة حقوق عديمى الأهلية .

(١٠) سلب الولاية الشرعية أو الحد منها .

١٤٨ — **اختصاص المجلس الحسبى العالى أو الاستئنافى** — ينظر هذا المجلس بصفة استئنافية فى أى قرار صادر فى الموضوع من أحد المجالس الحسبية ويكون له إزاء القرار أو القضية الصادر فيها السلطات الآتية :

(١) أن يلغى أو يعدل أى قرار صادر من المجلس الابتدائى أو يوقف تنفيذه مؤقتاً .

(٢) أن يقرر الاجراءات المستعجلة .

(٣) أن يقرر فى مسائل الحجر توقيع الحجر أو رفعه .

(٤) أن يقرر فى مسائل الوصاية باستمرار الوصاية أو رفعها وأن يفصل فى أمر منع القاصر الذى بلغ حد الأهلية الناقصة من استلام أمواله أو إدارتها .

(٥) أن يتبين فى القضية المرفوعة اليه طريقة السير التى يرى أن يتبعها المجلس الابتدائى .

(٦) أن يعين الأوصياء والقامة والوكلاء أو يعزلهم أو يستبدل بهم غيرهم .

(٧) أن يسلب الولاية الشرعية على المال أو يحد منها .

المسائل الخارجة عن اختصاص المجالس الحسبية

١٤٩ — **الولاية على النفس** — ليس للمجالس الحسبية حق التداخل فى المسائل المتعلقة بالولاية على النفس وتبقى هذه المسائل داخلة فى وظائف المحاكم الشرعية والمجالس الملية .

١٥٠ - **القضاء الولائى** — نلاحظ كذلك أنه ليس للمجالس الحسبية وظيفة قضائية بالمعنى الاصطلاحى إذ كل سلطتها ولائية مقصود بها تمكينها من حماية أموال عديمى الأهلية ومن فى حكمهم . فاذا قام نزاع قضائى وجب الرجوع فيه الى رأى القضاء العادى المختص .

١٥١ — **مجلس البلاط** — لا وظيفة للمجالس الحسبية فى النظر فى المسائل التى عهد بها الشارع لمجلس البلاط .

وستتكلم عن كل مسألة من هذه المسائل بتفصيل أدق فى هذا الكتاب فى مواضع أخرى .

١٥٢ — **سلطة المجلس على الولى الشرعى** — طبقا لنص المادة ٢٨ التى نظمت الولاية الشرعية فيما يتعلق بأموال القصر وحددتها تحديداً ضيقا فان بقية المسائل الأخرى تعتبر خارجة عن اختصاص المجالس المذكورة وكل مايملكه المجلس الحسبي هو سلب الولاية أو الحد منها فى حالة سوء التصرف .

١٥٣ — **المعاهدات** — قد تكلمنا عن عدم اختصاص المجالس الحسبية فيما يتعلق بالأجانب الذين لايخضعون للقانون المصرى طبقا للمعاهدات أو الامتيازات وتكلمنا عن الشروط الواجب توفرها فى الأشخاص الخاضعين للمجالس الحسبية

١٥٤ — **التصرفات المدنية** — ليس للمجالس الحسبية اختصاص فيما يتعلق بالتصرفات ولا بالآثار القانونية المترتبـــة عليها فان المحاكم المدنية هى المختصة أو المحاكم الشرعية عند اللزوم فى الفصل فيما اذا كانت إحدى التصرفات الصادرة من عديمى الأهلية أو من متولى أمرهم هى صحيحة أو باطلة .

حسبي عالى فى ٢٤ / ٦ / ١٩٢٣ محاماه ٤ صحيفة ٢١

الباب السادس

القائمون بأعمال المجالس الحسبية

١٥٥ — يقوم بأعمال المجالس الحسبية :(١) القضاة الأهليون (٢) والقضاة الشرعيون (٣) ورجال الادارة (٤) والعلماء (٥) الاعضاء الاعيان (٦) أعضاء الملة (٧) الكتبه والمعاونون (٨) الخبراء

١٥٦ — **القضاة الاهليون والشرعيون ورجال الادارة** — أما عن القضاه الأهليين والشرعيين ورجال الادارة فان طريقة اختيارهم وتعيينهم مبينة فى لائحة ترتيب المحاكم الاهلية للاولين ولائحة ترتيب المحاكم الشرعية للثانين ولائحة التوظف

للاخرين.فيصح الرجوع اليها اذا أريد التفصيل وسنكتفى الآن بالتكلم عن الآخرين بما يتناسب مع الغرض الذى وضع من أجله هذا الكتاب متوخين فى ذلك تلخيص المنشورات التى أصدرتها وزارة الحقانية فى هذا الشأن شرحا لبعض ماغمض من القانون أو من لائحته التنفيذية أو لم يرد له نص فيهما فيرجع اليها لاستكماله

الفصل الأول

الاعضاء الاعيان

١٥٧ — يقوم باعمال المجالس الحسبية فريق الاعيان

طريقة اختيارهم — وطريقة اختيارهم ان يحرر المديرون والمحافظون فى شهر نوفمبر من كل سنة كشفا باسماء الاعيان الذين يرشحونهم لحضور جلسات المجالس الحسبية فى المديريات والمحافظات والمراكز ويراعى فى تحديد عددهم مقتضيات الحاجة . وفى اختيارهم أن يكونوا من المعروفين بالنزاهة والاستقامة . ومن المتعلمين بقدر الامكان . ويصدر قرار بتعيينهم من وزير الداخلية قبل ١٥ ديسمبر من كل سنة بعد عمل المباحث اللازمة ، وبعد الوقوف على الملاحظات التى ترفع لوزارة الحقانية من رؤساء المجالس الحسبية

١٥٨ — مدة التعيين — ويكون التعيين لمدة سنة ويجوز تجديد انتخابه كما يجوز استبدال غيرهم بهم فى غضون السنة إذا اقتضت مصلحة العمل هذا الاستبدال

١٥٩ — طريقة العمل — ويعمل هؤلاء الاعضاء بطريقة التناوب ويكون من بينهم أعضاء احتياطيون يدعون للعمل عند الحاجة

١٦٠ — طريقة التناوب — وقد لاحظت الوزارة أن المجالس الحسبية لا تتبع نظاما معينا عند انتخاب الاعضاء للحضور للجلسات . وترتب على ذلك

تعطيل بعض الجلسات أو تكليف بعض الاعضاء بالعمل دون غيرهم . لذلك وضعت النظام الآتى :

أولا : ينتخب رؤساء المجالس الحسبية من كشف الاعيان الذين تعينهم وزارة الداخلية أربعة أعضاء عن كل مركز أو قسم للحضور لجلسات المجلس الذى ينظر فى قضايا هذا المركز أو القسم سواء كان ذلك فى مجلس حسبي المديرية أومجلس حسبى المحافظة بحيث يجلس كل منهم ثلاثة شهور فى السنة فقط . أما باقى الاعضاء الذين تعينهم وزارة الداخلية فيكونون بصفة اعضاء احتياطيين يجلسون عند غياب العضو الاصلى بحسب ترتيبهم فى الكشف

ثانيا ـ يحرر رؤساء المجالس فى بدء كل سنة كشوفا باسماء الاعضاء الاعيان المنتخبين للحضور بالجلسات وبيان المدة التى يجلس فيها كل منهم مذيلة باسماء الاعضاء الاحتياطيين ويرسلونها للوزارة للتصديق عليها

ثالثا ـ إذا تخلف أحد الاعضاء المنتخبين للجلسات عن الحضور بها بدون سبب مقبول أو لم يخطر المجلس فى باقى المدة المخصصة له ـ يرسل بيان عن ذلك للوزارة . ويراعى دائما اعلان حضور عضو احتياطى فى كل جلسة حتى لا تتعطل فى حالة عدم حضور العضو الاصلى فاذا حضر هذا العضو ينصرف العضو الآخر(١)

١٦١ ــ اختيار الاعضاء من المتعلمين ــ وقد طلبت وزارة الحقانية من الداخلية اختيار الاعضاء الأعيان من طبقة المتعلمين فقد لوحظ أن كثيرين منهم فى الاقاليم ليسو على استعداد تام للقيام بما يعهد اليهم من أعمال هذه المجالس المتنوعة . وعلى الأخص مراجعة الحسابات للاوصياء وفحص تقارير الخبراء . وقد طلبت الوزارة استعمال الدقة وبذل كل العناية فى اختيار هؤلاء الاعيان من طبقة المتعلمين على قدر الامكان من المعروفين بالنزاهة والاستقامة حتى يتسنى لهم اداء وظيفتهم على الوجه الأكمل

---

(١) منشور وزارة الحقانيه رقم ١٥ تاريخ ٢ ديسمبر سنه ١٩٣٤

ولكن العرف مع الأسف قضى حتى الآن بعدم تنفيذ هذه الشروط تنفيذا تاما حتى أصبح الاعضاء فى الحقيقة كمية مهملة لا يمكن الاستفادة من أكثرهم بأى مساعدة منتجة

يراجع الخطاب المومى اليه المؤرخ ١٧ اكتوبر سنة ١٩١٦ نمرة ٨٨٨٢ - مجموعة منشورات الحقانية .

١٦٢ — منع الاعضاء من التعامل مع الاوصياء ومن فى حكمهم — رأت وزارة الحقانية عقب ملاحظات تبينت لها من مراجعة بعض القضايا أن بعض الاعضاء يستأجرون أطيان وعقارات عديمى الأهلية الموجودة فى دائرة اختصاصهم

ولما كانت وظيفة القضاء فى الاحوال الشخصية التى يقوم بها هؤلاء الاعضاء لا تتفق مع معاملة الأوصياء والقامة والوكلاء الذين يرجع أمرهم اليهم سواء فى التعيين والعزل أو فى التصديق على الحسابات والأذن بالتصرفات - فقد رأت الوزارة لفت أعضاء المجالس الحسبية لوجوب الامتناع عن ذلك (١)

١٦٣ — استبدال الاعضاء فى خلال السنة — نصت المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية لقانون المجالس الحسبية بأنه - ولو أن التعين يكون لمدة سنة إلا أنه يجوز استبدالهم فى بحر السنة متى اقتضت مصلحة العمل ذلك

١٦٤ — اشتغال الاعضاء بدون أجر — ويلاحظ أن هؤلاء الاعضاء يشتغلون بدون أجر أو مكافأة . وكثير منهم يعتبر تعيينه مظهراً من مظاهر الشرف والثقة فيه من جانب الحكومة ورجالها . وبعضهم يراه فرضا لازما ينال من ورائه الشكر من الناس والمثوبة من الله . وقليل منهم من يعمل لأغراض لا تتفق مع مصلحة اليتامى . على أنه لو أريد حقيقة الوصول الى اختيار أعضاء نافعين فان الواجب يقضى بالعمل على تنشيطهم بالمكافأة الأدبية ولذلك نرى الأكفاء يبتعدون عن الاشتراك فى هذا العمل الحسبى

(١) منشور الحقانيه رقم ٢٣٢٦ بتاريخ ٢٠ ابريل سنه ١٩١٥

وأن كثيرا من الاعيان من يتخذ الوسائل المختلفة لتعيينهم فى الوقت الذى لاتستفيد المجالس من وجودهم شيئا بل أن البعض تدفعه الاغراض الخاصة للحصول على العضوية مهما كلفه ذلك من المشاق والنفقات على أن القانون لم يحدد لانوع الكفاءة ولا الاوساط التى يشملها الاختيار بل ترك ذلك لمحض الصدفة والظروف أو الغرض أو عوامل أخرى لاحصر لها ولا عداد . وجعل التعيين يمر برجال كثيرين من موظفى الداخلية والحقانية

١٦٥ — *ضرورة اصلاح هذه الطريقة* — ومن الواجب البحث عن طريقة أخرى أو تنظيم الطريقة الحالية لانه من الصعوبة بمكان لرئيس المجلس خصوصا إذا كان حديث عهد فى تعيينه أن يتعرف حقيقة جميع الاعضاء ليستطيع أن يبدى رأيه عن كل عضو على انه من السهل إيجاد ملف خاص لكل عضو يمكن أن يدون فيه رئيس المجلس ملاحظاته عنه ليكون ذلك دليلا ومرشدا للرؤساء اللاحقين ولوزارة الحقانية . ويكون الاحتفاظ بهذه الملفات مقررا بطريقة سرية فى عهدة رئيس المجلس . أو أن تكون لجنة خاصة منتخبة من اشخاص متفق على صلاحيتهم وذمتهم لبحث حالة كل عضو والاستئناس بماضيه من سيرته العامة وسمعته . ولا مانع من اختباره شخصيا لمعرفة درجة كفاءته واقتداره على العمل .

الفصل الثانى

عضو الملة

١٦٦ — *مدلول كلمة ملة* — اختار المشرع كلمة ملة عمدا لان مدلولها اوسع واعم من مدلول كلمة مذهب او طائفة . لان الملة الواحدة قدتشمل عدة مذاهب . ولما كان من الصعب ان يوجد بين طائفة الشخص المنظور فى امره عضو حائز

لكل الصفات المطلوبة فقد رؤى الاكتفاء بحضور شخص من الملة الدينية الشاملة لمذهب الشخص المنظور فى امره . وعليه فبمقتضى هذا النص تعتبر جميع الطوائف الارتوذوكسية او الكاثوليك . او البروتستانيه . او الاسرائيلية من ملة واحدة . ومن ثم فحضور عضو قبطى كاثوليكى مثلا يكفى لصحة التشكيل للمجلس الحسبى عند النظر فى المسائل الخاصة بالكاثوليك من اى مذهب كانوا وكذلك حضور عضو قبطى من طائفة الانجيليين يكفى عند نظر المسائل الخاصة بالبروتستانت . وحضور عضو من الطائفة الاسرائيلية سنوديم يكفى عند نظر المسائل الخاصة بالاسرائيليين لاشكنازيين او القرائين

١٦٧ — **سبب اختيار عضو الملة** — لو رجعنا إلى المذكرة الأيضاحية التى نشرتها وزارة الحقانيـــة عند اصدار قانون سنة ١٩٢٥ لرأينا أن اختصاص المجالس الحسبية أصبح شاملا لغير المسلمين باعتبار ان المسائل الداخله فى اختصاصها هى من المسائل المدنية المحضة التى ليس لها فى الحقيقة أية صفه دينية . وهذا الاعتبار هو الذى حدا من زمن طويل إلى إخراج هذه المواد فيما يتعلق بالمسلمين من اختصاص المحاكم الشرعية التى هى جهة القضاء فى احوالهم الشخصية والمثال نفسه يحتذى الآن فيما يتعلق بالطوائف غير الاسلامية توصلا الى توحيد النظام القضائى للبلاد

غير انه لما كان لمسائل الوصاية والحجر اتصال وثيق بما للعائلات من المصالح المادية والادبية فقد رؤى من المناسب انه عند نظر المسائل الخاصه بغير المسلمين يستبدل بالقاضى الشرعى عضـو تعينه وزارة الحقانية من اهل ملة الشخص المنظور فى امره إذ حضور مثل هذا العضو الذى له اضطلاع بالعادات العائلية لطوائف الملة التى هو منها داع الى الطمأنينة

١٦٨ — **عضو الملة من رجال القانون** — وفوق ذلك لما كان اشتراك القاضى الشرعى فى المجلس ممتنعا فى حالة قضايا غير المسلمين وكان المجلس اذا

رأسه المأمور فى غيبة القاضى الاهلى قد يخلو من وجود أى عضو ممن لهم المام بالمعلومات القانونية والخبرة الفنيه فقد أوجب المشرع فى الصورة المذكورة ـ أن يكون عضو الملة من رجال القانون

١٦٩ — **اعتراض على هذا النص** — وقد يوجد عيب فى تغيير هـــذا النص اذ وجود أعضاء من رجال المحـــاماة يكونون فى الغالب من المحامين العاملين وممن يحق لهم قانونا المرافعة أمام المجلس فى قضايا المسلمين وغيرهم يخلق كثيرا من المواقف الدقيقة التى لا يتيسر فيهـا الخلاص من مركز محام له صفة العضوية بالمجلس ويكون قد حضر فى نفس الجلسة عن صاحب قضية وهو فى الوقت نفسه حاضر فيها كعضو متمم لهيئتها ليفصل فى القضايا المنظورة ففى مثل هذه الحالة يكون موقف المحامى فى غاية التنـاقض . إذ لا يمـكن أن يوفق بين مصلحته كمحام وبين المصلحة العـامة التى يعمل بها كعضو مكلف بالحـكم فى القضايا ومتطوع للعمل على أداء الواجب فيها . لذلك يحسن اشتراط تعيين أعضاء الملة فى هذه الحالة من رجال القـانون الذين لا يشتغلون بالمحاماة ولو على الأقل أمام المجالس الحسبية

١٧٠ - **شروط التعيين** - وما ذكر من شروط التعيين وطريقته فى عضو الاعيان منطبق تمام الانطباق على عضو الملة غير أن الفارق الوحيد هو أن وزارة الحقانية هى التى تتولى تعيينه لأنه يحل محل القاضى الشرعى عند نظر قضايا غير المسلمين فمن الطبيعى مادام هذا القاضى يعين من طريق وزارة الحقـانية فان عضو الملة يكون فى حكمه

الفصل الثالث

رد أعضاء المجالس

١٧١ – لما كان هؤلاء الأعضاء سواء أكانوا من الأعيان أم من الملة يقومون بالاشتراك فى المجالس تطوعا وحسبة – فان فكرة ردهم عن نظر بعض القضايا أسوة بقضاة المحاكم الأهلية مثلا بعيدة عن الأخذ بها فى هذه المجالس العائلية

ولكن إذا لوحظ من جهة أخرى أن العضو معتبر قاضيا لافرق بينه وبين رئيس الجلسة فى كل مايتعلق بالاعتبارات القضائية ، فان من المصلحة مراعاة الظروف التى تقتضى ابعاد شخص يكون وجوده خطراً على القضية من جهة المصلحة أو الواقعة التى سيفصل فيها حتى ينتفى الضرر وحتى تكون المجالس بعيدة عن أن تكون محل انتقام أو محاباة بشكل لا يتفق مع العدالة الواجب توفرها فى جميع الأحكام والقرارات

وعلى هذا الاعتبار قد حكم بأنه من أصول القضاء امكان رد القاضى عن الحكم . وقاضى المجلس الحسبى يمكن رده أيضا ولكن فى الصور التى يبين فيها بكيفية جليه انه لا يمكن أن تحكم بلا تحيز لغير الحق (١) وللرد إجراءات خاصة تعينت بالمواد ٣١٢ وما بعدها من قانون المرافعات وإذا لم يتبع طالب الرد شيئا منها فان طلبه يكون غير مقبول شكلا

والقرابة ماكانت قط موجبة لرد أحد من أعضاء المجالس الحسبية التى هى هيآت تفصل فى مسائل عائلية . وأول من يفصل فيها هم الواقفون على حقيقتها من أعضاء العائلة . وقد كان قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٩ نوفبر سنة ١٨٩٦

---

(١) حسبى عال ١٨ نوفبر سنة ١٩٢٨ مجموعة رسمية سنة ١٩٢٩ رقم ٩٠

قاضيا بأن يكون من أعضاء مجالس المديريات والمحافظات الحسبية أحد أعضاء العائلة ذات الشأن مايو كد انه لا محل لرد أعضاء المجالس الحسبية لمجرد وجود قرابة بينهم وبين الخصوم وإذن يكون طلب الرد غير وجيه (١)

الفصل الرابع

المحامون

١٧٢ - لا يوجد بالمجالس الحسبية محامون مقيدون أمامها وقد نصت المادة (٢١) من اللائحة التنفيذية على ان للخصوم أن ينيبوا عنهم أمام هذه المجالس من المحامين أو من ذوى قرباهم. ولذلك فان للمحامين الشرعيين والأهليين على السواء حق النيابة عن الخصوم أمام المجالس الحسبية وقد يضاف اليهم المحامون أمام المحاكم المختلطة إذ لا يوجد نص يمنع حضورهم

١٧٣ - **الحضور أمام المجلس الحسبي العالي** - إنما يشترط فى من ينوب عن الخصوم أمام المجلس الحسبي العالى من المحامين الأهليين أن يكون مقبولا للمرافعة أمام محكمة الاستئناف الأهلية (تراجع المادة ٣٤ من القانون)

١٧٤ - **تقدير الاتعاب** - والمجلس الحسبي مختص بالنظر فى طلب تقدير أتعاب الوكلاء الذين حضروا عن الخصوم أمامه وفى تقدير المصاريف التى صرفت وأتعاب المحاماة والخبراء والزام الخصم الذى خسر الدعوى (٢)

---

(١) المجلس الحسبي العالى حكم رقم ٥٣ مجلة المحاماة س ٩

(٢) المجلس الحسبي العالى ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٣ رقم ١٢٨ ص ٢٣٦ السنة الرابعة

الفصل الخامس

الخبراء

١٧٥ – كثيراً ما تحتاج المجالس الحسبية إلى الاستعانة بالخبراء وعلى الأخص فى المسائل الحسابية لذلك رؤى وضع نظام للخبراء أمام هذه المجالس وهى لائحة الخبراء الصادرة فى ١٨ فبراير سنة ١٩٣٠

وتنص هذه اللائحة على القواعد الآتية :

أن يكون الخبير مصريا غير موظف فى الحكومة إلا ما استثنى لضرورة. وان يكون كفؤاً للعمل وأن يتخذ له محلا مختارا بدائرة المديرية أو المحافظة. وأن لايكون محكوما عليه باحكام قضائية أو تأديبية ماسة بالشرف وأن لايكون من أعضاء المجلس أو المحامين

١٧٦ – لجنة قبول الخبراء – تشكل هذه اللجنة من رئيس المجلس أو من ينوب عنه رئيسا ومن القاضى الشرعى أو العضو العالم ومن المنتدبين لرآسة الجلسات أن وجدوا كما فى مجلس حسبى مصر – ومن ثلاثة أعضاء أعيان يختارهم الرئيس لمدة سنة ولا تكون قراراتها نهائية ونافذة إلا بعد التصديق عليها من وزارة الحقانية

١٧٧ – حلف اليمين – يحلف الخبير قبل مباشرته أعماله يمينا أمام رئيس المجلس ان يؤدى عمله بالذمة والصدق

١٧٨ – العقوبات التأديبية — أما العقوبات التى بينتها اللائحة عند ارتكاب أحد الخبراء أمراً خارجا عن الواجب المفروض عليه أداؤه فهى الانذار والايقاف لمدة لا تزيد عن ستة شهور والمحو من الجدول . ويحكم بهذه العقوبة الأخيرة إذا لم يؤد الخبير عمله بالذمة والصدق أو أهمل فيه إهمالا فاحشا

وكل من يمحى اسمه لايجوز إعادته للجدول

وتقبل المعارضة من الخبير فى ظرف اسبوع من اعلان القرار إليه إذا صدر فى غيبته

١٧٩ - **مسائل أخرى** — توجد مسائل أخرى متعلقة بالخبراء ولا نرى ضرورة لذكرها فى هذا الكتاب تتعلق :

(١) تقدير أتعاب الخبير (٢) طريقة المعارضة فى أمر التقدير (٣) تكليف الخبير بأداء العمل فى بعض القضايا مجانا (٤) طريقة التنفيذ عن الاتعاب

فان هذه المسائل مدونة فى اللائحة على سبيل التفصيل فيصح الرجوع اليها إذا أريد زيادة البيان

١٨٠ — **اصلاح جديد** - على أن وزارة الحقانية نظراً للاعتبارات الكثيرة التى استنتجتها من حالة الخبراء أمام هذه المجالس — رأت أن تبدأ بعمل تجربة بأن عينت خبراء حسابيين موظفين فى بعض المجالس يقومون بمراجعة التقارير الحسابية التى يقدمها الاوصياء والوكلاء

وقد نجحت التجربة نجاحا عظيما — والمنتظر أن تعم جميع المجالس

الفصل السادس

الكتبة والمعاونون

١٨١ — **الكتبة** — يوجد بالمجالس الحسبية من الكتبة ما يكفى للقيام بالأعمال الكتابية المختلفة وهم يتبعون فى تنظيم أعمالهم ومباشرتها ما تضعه وزارة الحقانية من القواعد

١٨٢ — **وظيفة الكتبة** - وعلى الكتبة الحضور فى الجلسات والقيام بكل ما تتطلبه القضايا أسوة بالنظام المتبع تماما فى المحاكم الاهلية وعليهم تنفيذ لائحة الرسوم وقيد العرائض التى ترد للمجالس وحفظ الدفاتر وتسليم صور القرارات

والشهادات التي يطلبها أصحاب الشأن طبقا للتعليمات الموضوعة واستلام وتسليم المستندات وتقارير الخبراء والاعضاء

وبالاختصار فانهم مكلفون بما تعرضه عليهم اللائحة والمنشورات من الاعمال

١٨٣ - المعاونون — أما المعاونون فانهم يقومون بالأعمال التي يقوم بها رجال الادارة من جرد التركات وأموال المطلوب الحجر عليهم والغائبين وترشيح الأوصياء والقوام وتنفيذ قرارات المجلس وغير ذلك من الاعمال التي يعهد اليهم القيام بها . ويلاحظ انهم في الحقيقة يجب أن يندبوا في المسائل الدقيقة او الهامة التي لا يتيسر لجهة الادارة او لأعضاء المجلس التوصل الى تحقيقها ولذلك من الواجب ان يحصل التوسع في زيادة عددهم وفي زيادة اختصاصهم (١)

١٨٤ - اقتراح — ومن رأيي أن يكون هؤلاء من خريجي مدارس التجارة وأن يكلفوا بفحص جميع كشوف الحساب التي يقدمها الأوصياء أو القامة أو الوكلاء عن الغائبين وهم في هذه الحالة أقدر من غيرهم على اداء الواجب وأسرع في تقديم التقارير وأدعى الى مراقبتهم بواسطة رؤساء المجالس أكثر من الخبراء الذين يرون في قلة الأعمال وفي أقامة اغلبيتهم بعيدين عن المجلس الذي يشتغلون أمامه وفي قلة الاتعاب المقدرة - ما يثبط عزائمهم ويدفعهم الى تأجيل القضايا أو تقديم تقارير غير مستوفاة مما يتحتم معه تأخير الفصل في كشوف الحساب السنوية مع أن المصلحة تقتضي سرعة النظر في هذا الأمر الهام حتى يتيسر ارغام

---

(١) قد صدر مرسوم ١٨ فبراير سنة ١٩٣٢ باعتبار المعاونين من رجال الضبطية القضائية ونشر في الوقائع الرسمية بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٢ بالعدد ١٥

الوصى أو القيم على ايداع المبالغ التى تظهر فى ذمته فى وقت لا تتحقق معه مصلحة عديم الأهلية

الفصل الأول

الباب السابع

مساعدو المجالس الحسبية

العمد والمشايخ ورجال الادارة

١٨٥ — يصح أن نقول كلمة عن هؤلاء فان المجالس الحسبية تؤدى وظيفتها بمساعدتهم ومعاونتهم واليهم يرجع فى الحقيقة حل كثير من المسائل وتقرير أغلب الأحكام ولذلك فرض الشارع عليهم عقوبة فى بعض الأحوال إذا قصروا ولم يؤدوا الواجب عليهم حتى لا يحصل ضرر لاموال عديم الأهلية من جراء اهمالهم

١٨٦ — الواجبات — أما هذه الواجبات فانها مبينة فى المادة ٩ ويمكن بيانها بالكيفية الآتية :

أولا على العمدة أن يتخذ كافة الاجراءات اللازمة لحصر الأموال والمحافظة عليها وضع الاختام عند اللزوم وعليه أن يعمل محضر الجرد

ثانيا — على العمدة أن يبلغ بالوفاة هو ومشايخ الحارات فى ظرف ٤٨ ساعة الى المجلس الحسبي والى النيابة العمومية التابعين لها . كما يجب عليهم أن يبلغوا بالوفاة فى حالة استحقاق الحكومة لكل التركة أو بعضها

ثالثا — أوراق الترشيح : على جهة الادارة أن تقدم كشفا بأسماء من يرى لياقتهم للوصاية أو القيامة أو الوكالة عن الغائبين وفقا لنص المادة ١٨ من القانون وذلك قبل انعقاد الجلسة المحددة للنظر فى تعيين الوصى أو القيم أو الوكيل عن

الغائب — وهذا فى الحالة التى لم يقدم فيها هذا الكشف بتوقيع أفراد العائلة - وهو ما يعبر عنه بأوراق الترشيح — فان العمده من واجاته التحرى عن كفاءة الاشخاص وصلاحيتهم حتى يتمكن المجلس من اختيار شخص يمكن أن يحتفظ بالاموال حتى لا تكون عرضة للضياع اذا ماتولاها شخص غير أمين

رابعا - تنص المادة ٣٢ من اللائحة التنفيذية بأنه اذا حصلت معارضة أثناء الجرد أو عند تسليم الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب الاموال يرفع الأمر الى المجلس ليقرر مايراه بعد اتخاذ الاجرا آت التحفظية على المال - فاذا أقر المجلس وجوب مساعدة الأدارة فعلى مأمورى السلطة الأدارية أن يؤدوا هذا الواجب ولو باستعمال القوة وذلك طبقا للشروط المدونة فى تلك المادة وفى المادة ٥٣ من اللائحة المذكورة

خامسا - يجب على رجال الأ دارة القيام باعطاء المعلومات عن أحوال القصر قبل بلوغهم الحادية والعشرين لمعرفة حقيقة أمرهم ليقرر المجلس قبل بلوغهم هذا السن باستمرار الوصاية أو بانتهائها

سادسا - يقوم بوظيفة اعلان الأوراق رجال الادارة بدلا من قلم المحضرين الا فى الحالة التى يقرر فيها المجلس أن يؤدى هذا العمل قلم المحضرين لاسباب تقدر حسب ظروف كل قضية أو عند الضرورة

سابعا - يقوم العمدة ورجال الادارة على العموم بتنفيذ ما يطلب المجلس اور ئيه من تحقيقات وبيانات ومعلومات وبالاختصار يقوم هؤلاء بكل ما يمكن أن يكون له علاقة بعديمى الأهلية أو بالمسائل المطروحة على المجلس من معاينات وتقدير ثمن أطيان وتأجير وتحقيق شكاوى وغيرذلك من المطالب المتنوعة وهو اختصاص عام لاحد له ولا تفصيل اذ راجع كله إلى المجلس ورئيسه فى تأدية هذه المأموريات وهذه المساعدة

١٨٧ — العقوبات — الورثة البالغون والمأمورون الذين يثبتون الوفيات أو يحررون محاضرها ومن يباشرون الدفن ومشايخ البلاد كل هؤلاء عليهم أن يبلغوا العمدة أو شيخ الحارة فى ظروف ٤٨ ساعة

أولا ـ بوفاة كل شخص يتوفى عن حمل مستكن أو عن ورثة قاصرين أو غائبين أو فاقدى الأهلية ـ أو تكون الحكومة مستحقة لكل تركته أو لبعضها

ثانيا ـ بوفاة الولى أو القيم أو الوكيل

ثالثا ـ كذلك يجب على الورثة والبالغين والمشايخ الأخبار عن كل تغيير يحصل فى أهلية المتولين المذكورين . وذلك بمجرد علمهم بذلك وإلا عوقب المتأخر فى الاختبار أو التبليغ بالحبس مدة لا تزيد عن سبعة أيام أو بغرامة لا تتجاوز مائة قرش

١٨٨ ــ عقاب العمدة ــ إذا تبين لك العقوبات التى فرضها الشارع على الاشخاص الذين يجب عليهم بسبب علاقاتهم العائلية أوالحكومية مساعدة العمدة على اداء واجبه ، فان القانون يقضى من جهة أخرى بمعاقبة العمدة وشيخ الحارة فى مصر والاسكندرية وبورسعيد والسويس إذا تأخروا عن التبليغ بعد أخبارهم من الاشخاص المذكورين فى البند السابق . اذ وجب عليهم أن يبلغوا فى ظرف ٤٨ ساعة إلى المجلس الحسبى المختص أوإلى النيابة العمومية التابعين لها أوإلى جهة الادارة فى حالة استحقاق الحكومة لكل التركة أو بعضها

١٨٩ ــ العقوبات على الجرائم الاخرى ــ أما العقوبات عما يحصل من الاهمال أوالتقصير فى المسائل الاخرى عندما يطلب من العمدة والمشايخ ومشايخ الحارات القيام بتنفيذ ما يكلفون به سواء أكان ذلك التكليف بمقتضى نصوص القانون أو بأمر من المجلس أو من رئيسه مما يتعلق بقانون المجالس الحسبية فان الادارة فى هذه الأحوال تتولى عقابهم طبقا للوائح الادارية المتبعة أمام لجنة الشياخات

١٩٠ ــ اعتبار محاضر الحصر أوراقا رسمية ــ ولزيادة البيان فى مسؤولية هؤلاء الاشخاص نذكر ان التزوير فى محضر الحصر الذى يحرر العمدة يعتبر تزويرا فى أوراق رسمية بالمعنى المقصود فى المادة ١٧٩ عقوبات لأن وجوب تحرير محضر

بجرد التركة مستفاد من طبيعة الواجب الذى فرضه قانون المجالس الحسبية والذى أوجب على العمدة أن يتخذ الاجراآت التحفظية اللازمة لصيانة التركات ريثما يصدر بشأنها قرار المجلس الحسبي والا كيف يتسنى للعمدة اثبات قيامه بهذا الواجب إذا لم يكن قدحرر محضرا بما أجراه لاسيما وان هذا الاحتياط الواجب على العمدة اتخاذه لا يتأتى حصوله فى بعض الصور إلا إذا جرد العمدة الاشياء وسلمها إلى من يحفظها حتى يعين الوصى وهذا لا يكون طبعا إلا بكتابة وما هى إلا المحضر

ويلاحظ أيضاً أن القانون المذكور سوى بين النقابة والعمده فى وجوب اتخاد الاحتياطات ولا يمكن أن يقال بأن النيابة اذا حررت محضرا فى هذه الحالة يكون عديم الأهمية والقيمة مثل محضر العمدة على أنه من الممكن أن يقال بأن سبب سكوت الشارع عن التنصيص صراحة بوجوب تحرير محضر اكتفاؤه بأن العمدة والنيابة يقومان فى هذه الحالة بعمل يشبه من بعض الوجوه عملهما فى بعض الوقائع الجنائية بصفتهما من مأمورى الضبطية القضائية ومفروض عليهما فى قانون تحقيق الجنايات عمل محضر بكل مايجريانه ـ فكان الشارع اعتبران وجوب تحرير محضر بمعرفة العمدة أو النيابة فى هذه الحالة من البديهيات التى لا تحتاج إلى نص (١)

---

(١) النقض والابرام ٩ نوفبر سنة ١٩١٨ مجموعه رسميه سنه ١٩١٩ ص ٥٨

الفصل الثانى

الورثة الأقارب الأصهار ـــ أصدقاء العائلة

الفرع الأول

واجباتهم

١٩١ ـــ إذا كان العمد والمشايخ من واجبهم مساعدة المجالس فى أداء مأموريتها والا عوقبوا بمختلف العقوبات، فالورثة والأقارب والأصهار مفروض عليهم بنص قانون المجالس اداء بعض الواجبات والاحق توقيع العقاب عليهم. ولوحظ فى ذلك أن علاقتهم العائلية تقضى بان يسارعوا بالاحتفاظ بأموال التركة وأن يبلغوا المجلس عن كل المعلومات النافعة لتتوافر له كل العناصر التى تنتج رأيا صائبا يؤدى إلى خير عظيم لفاقدى الأهلية فقد يقرر القانون لظروف كثيرة هامة أنه يجب على الورثة البالغين أن يبلغوا العمدة فى ظرف ٤٨ ساعة بوفاة كل شخص يتوفى عن حمل مستكن أو ورثة قاصرين أو غائبين أو فاقدى الأهلية أو تكون الحكومة مستحقة لكل التركة أو بعضها

ويجب عليهم اخبار العمدة أو شيخ الحارة أيضاً بوفاة الولى أو الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب

والحكمة فى ذلك أن هؤلاء أقرب إلى معرفة هذه الحالات ولا يمكن للعمدة أن يقوم بوظيفة التبليغ للمجلس أو للنيابة إلا منهم هم ومشايخ البلاد. خصوصا إذا لوحظ كثرة مشاغله ومسئولياته فى جميع أنواع أعمال الحكومية المختلفة والمتصلة بكل الوزارات. لذلك فرض عليهم عقوبة الحبس سبعة أيام أو غرامة لا تتجاوز ماية قرش

١٩٢ — *الاستشارة من الاقارب والاصهار* — وقد يرى المجلس أيضاً لأسباب هامة أن يدعو فى كل ماة من المواد المنظورة أمامه من الأقارب والأصهار وأصدقاء العائلة من ترى فائدة فى استشارته. فاذا دعا المجلس أحد الاقارب والأصهار المقيم فى دائرة المجلس ولم يحضر فى اليوم المحدد له بعد اعلانه على يد محضر أو أحد رجال الضبط ولم يقدم عذراً مقبولا لتخلفه عن الحضور يحكم عليه المجلس بغرامة قدرها ماية قرش

حالة العود — وإذا اقتضى الحال حضوره يكلف ثانياً بالحضور فاذا امتنع عن الحضور بعد اعلانه مرة ثانية يحكم عليه بغرامة قدرها خمسماية قرش ويكون ميعاد الاعلان ثلاثة أيام على الأقل خلاف مواعيد المسافة المبينة فى قانون المرافعات

قبول العذر — وإذا حضر من تخلف عن الحضور وأبدى أعذاراً مقبولة وجب اقالته من الغرامة (مادة ٣٦ من القانون)

وقد قصر الشارع العقوبة على الأقارب والأصهار فى الوقت الذى يحق للمجلس فيه أن يدعو اليه أصدقاء العائلة ولم يتعرض لتوقيع عقوبة عند تأخرهم عن تلبية الدعوة لأن هناك فارقا عظيم بين الفريقين إذ يكفى للصديق إذا كان يريد خدمة العائلة أن يحضر من تلقاء نفسه للاسترشاد برأيه . فاذا لم يحضر كان من الذين لايريدون أو يستطيعون خدمة العائلة أو تأدية المعلومات النافعه

الفرع الثانى

الأصهار والاقارب للدرجة الرابعة

ذكرنا ان للمجلس الحق فى توقيع العقوبة على الأقارب والأصهار المقيمين فى دائرة المجلس مادة ٣٦ من القانون

وبالرجوع إلى كتاب الأحوال الشخصية تجد تفصيلا عن ذلك نلخصه فى هذه البيانات فالأقارب هم بحسب ترتيبم فى الاستحقاق فى التركة

١) أصحاب الفروض وعددهم ١٢ ــ أربعه من الذكور وهم الاب والجد الصحيح وان علا . والاخ لأم والزوج . وثمانيه من الاناث وهن البنت . بنت الابن . الأم . الجدة الصحيحة . الاخت الشقيقة . الاخت لاب . الاخت لام . الزوجه

فالموجود منهم يأخذ فرضه وما بقى أخذه العاصب النسبى

٢) العاصب بنفسه من النسب . هو من يأخذ ما بقى من التركة بعد أخذ أصحاب الفروض وقد يكون الابن أو الاخ الشقيق أو ابن أخ لاب وهو ينحصر فى أربع جهات : البنوة . الابوة الاخوة . العمومه . فالاول يحجب الثانى فان كانوا فى درجة واحدة استووا فى الاستحقاق ومحل تقديم أصحاب الفروض على العاصب النسبى إذا لم يكن الفرض محجوبا والعاصب لا يكون الا مذكرا .

٣) العاصب السببى هو مولى العتاقه وعند عدم العصبه النسبية يعطى للعصبة السببيه . وهذا الصنف لاعلاقة له بالقرابة

٤ ــ عصبة العاصب السببى . لا يكون هؤلاء إلا من الذكور وهم بنوة المعتق أبوته ــ اخوته عمومته مع الترتيب السابق فى الاستحقاق

٥) ذوو الرد . يرد على ذوى الفروض النسبية بقدر حقوقهم ولا يكون ذلك إلا عند عدم العصبات والرد لا يكون إلا لأصحاب الفروض النسبية لأن القرابة باقية بعد الموت بعكس أصحاب الفروض السببية أى بسبب الزواج وهم الزوجة والزوج

٦) ذوو الأرحام . وهم قرابة الميت وليسو بعصبة ولا ذوى فرض كابن البنت وبنت البنت وأب الأم وابن الأخت . وهم يرثون إذا لم يترك المورث أصحاب فروض نسبية ولا عصبة أو ترك صاحب فرض سببى

٧) مولى الموالاه . وهو الذى قبل موالاة الميت حين قال له أنت مولاى ترثنى اذا مت وتعقل عنى اذا جنيت . ويشترط فى الميت أن يكون حراً غير عربى والا كان معروف النسب فليس له أن يوالى غير آبائه ــ وأن لا يكون معتقا والا كان ولاؤه لمن اعتقه ولعصبته . وأن لا يكون له وارث نسبى ــ وأن لا يكون بيت المال قد عقل عنه ودفع له الدية من الجناية فأصبح بذلك وليه . وأن لا يكون عقل عنه مولى موالاة آخر .

وهذا لا علاقة له بموضوعنا

٨) المقر له بنسب ، شروطه أن يكون مجهول النسب وأن يكون محمولا على غيره (هذا ابن أبى مثلا) وأن لا يثبت نسب المقر له من الغير . وأن يموت المقر على اقراره فلو رجع أو أنكره ثم مات لايرثه

٩) الموصى له بما زاد على الثلث . لأن الوصية إن كانت بالثلث لأجنبى تنفذ وان لم ترض الورثة وتكون مقدمة على الثلث

١٠) بيت المال ــ مكان يوضع فيه المال ليصرف فى مصاريفه الشرعية إذا لم يوجد واحد من المذكورين يأخذ مال المتوفى

١٩٣ ــ تبين مما تقدم أن الأقارب ينحصرون فى أصحاب الفروض وفى العاصب بنفسه من النسب وفى ذوى الأرحام. ودرجة القرابة بين شخص تتحدد بعدد الدرجات ، فالجد هو قريب من الدرجة الثانية مع ابن ابنه لأن الفارق بينهما درجتان deux generation والعم قريب من الدرجة الثالثة مع ابن أخيه أو ابن أخته .

١٩٤ ــ **المصاهرة** ــ أما المصاهرة فهى الرباط الشرعى الذى يوجد بين أقارب أحد الزوجين للآخر. وأساسه الزواج الذى يقرب بين العائلات. وتحديد درجة المصاهرة كتحديد درجة القرابة تماما ــ فالانسان يعتبر صهراً لأحد الزوجين فى نفس خط المصاهرة ligne وفى نفس درجة القرابة إذا كان قريبا لأحدهما فمثلا يعتبر الزوج صهراً من الدرجة الثانية عن طريق الحواشى ومع أخ زوجها وهكذا

١٩٥ ــ ملاحظة قانونية ــ على أن قانون المجالس الحسبية لم يحدد درجات المسئولية ولم يقرر نظام الحجب الحاصل فى الميراث بل جعل المسألة عامة خالية من كل قيد. وترك للمجالس الحسبية مطلق الحرية فى الاسترشاد بأى شخص من هؤلاء الاقارب والأصهار إذا رأى أن مصلحة الصغير أو عديم الاهلية تقضى حضوره أو الاستعانة برأيه

١٩٦ ــ الوصاية الزامية ــ على أن المادة ١٩ من القانون قضت على أنه فى حالة تعذر تعيين وصى أو قيم تكون وظيفة الوصاية أو القوامة الزامية بالنسبة إلى أقارب القاصر أو المحجور عليه حتى الدرجة الرابعة واصهارهم كذلك

١٩٧ ــ ملاحظة تشريعية ــ ويلاحظ أن تشكيل المجالس الحسبية لا يفرض اشتراك أحد أعضاء العائلة فى عضوية المجلس وأنه يكتفى بالاستشارة للحصول على معلومات ذات فائدة أو يحضر لابداء شهادته فى بعض المواضيع وليس المجلس ملزما باستدعاء أحد منهم بل له الحرية المطلقة

١٩٨ ــ عيب هذا النظام ــ على أن هذا النظام يترك مجالا للمناقشة فقد نعلم أن كثيرا من البلاد تقوم فيها مجالس العائلات بوظيفة المجالس الحسبية فى مصر وأن العنصر العائلى فيها يقوم بنصيب كبير فى طريقة تشكيلها

وقد ذكرنا فى المقدمة التاريخيه أن قانون سنة ١٨٧٣ كان يلزم المجلس الحسبى بسماع أقوال الأقارب والجيران الذين يعتبرون كأن لهم اتصالا وثيقا بالمتوفى مدة حياته

وجاء قانون سنة ١٨٩٦ مقررا بوجوب حضور أحد أعضاء العائلة كعضو فى المجلس

فاذا أريد فائدة محققة فان المجلس الحسبى يستطيع أن يصدر قراراته بعد أن يتبين جميع الظروف الخاصة بعديم الاهلية بعد أن يناقشهم أمام هؤلاء الأقارب والاصهار ولذلك يصح أن ينظر فى جعل هذه الاستفادة بصورة تسمح

باشتراك هؤلاء ولو فى بعض المسائل الهامة وان يكون المجلس الحسبى مقيدا إلى حدمابضرورة الاستعانة بآرائهم بدلامن جعل استشارتهم أمرا اختياريا

الباب الثامن

علاقة النيابة العمومية بالمجالس الحسبية

١٩٩ — *ضرورة تمثيل النيابة بالمجالس الحسبية* — قلنا فى مقدمة الكتاب أننا نتمنى أن يتوج الاصلاح القادم بايجاد نصوص تحتم حضور النيابة العمومية فى جميع المجالس الحسبية أسوة بما قرره المشرع بالنسبة للمجلس الحسبى العالى لتكون دعوى الحسبة مستوفاة شرائطها .

٢٠٠ — على أن عدم التمثيل لم يمنع المشرع من جعل النيابة العمومية ذات صفة فى كثير من المسائل التى لها اتصال وثيق بأموال عديمى الأهلية وبأشخاصهم فقد أعطيت لها بعض الحقوق حتى يمكن أن تعمل من ناحيتها على مافيه المصلحة فان لها من النفوذ والسلطة ماتستطيع به أن تجمع كل المعلومات التى تساعد على إظهار الحقيقة وعلى تغذية المجالس بكل ماتصل اليه يدها فيسهل بذلك سبيل الحكم فى القضايا والجرائم التى يرتكبها الأشخاص المتصلون بهذه المجالس .

٢٠١ — *تحرير المحاضر عند عدم وصول التبليغ* — فقد نصت المادة الثانية على أن اهمال الاخبار من جانب الورثة البالغين والمأمورين الذين يثبتون الوفيات أو يحررون محاضرها عن وفاة كل شخص عن حمل مستكن أو ورثة قاصرين أو غائبين أو فاقدى الأهلية فى ظرف ٤٨ ساعة تجعلهم عرضة لتقديمهم أمام محكمة المخالفات للحكم عليهم بعقوبة الحبس أسبوعا أو غرامة لاتتجاوز مائة قرش . وكذلك تأخر العمد ومشايخ الحارات عن التبليغ عن ذلك كله فى ظرف ٤٨ ساعة الى المجلس الحسبى المختص أو الى النيابة العمومية التابعين لها . فانه يؤدى الى الحكم عليهم بنفس هذه العقوبة .

٢٠٢ – **الاحتياطات لحفظ الاموال** – قد نص القانون فى المادة ٩ بأن للنيابة العمومية أن تأمر باتخاذ الوسائل التى تراها لازمة لحفظ حقوق الحمل المستكن أو القصر أو عديمى الأهلية أو الحكومة . وذلك الى أن تصدر قرارات المجلس الحسبي فى الحالات الأولى أو قرارات جهة الادارة إذا لم يكن للتركة وارث . فقد يحصل أن يموت شخص ويترك تركة كبيرة متسعة الأطراف كثيرة الأوراق والمستندات متنوعة الحقوق فلا يمكن لجهة الادارة ولا لمعاون المجلس ولا لرئيسه أن يتولى واحد منهم العناية بها بالطريقة الصالحة لأسباب كثيرة مانعه . فنى مثل هذه الحالة تكون النيابة العمومية أجدر من يعمل على تحقيق هذا الحصر بطريقة سهلة ناجحة . إذ تمنع كثيراً من الطامعين من تبديد شىء من التركة . حتى اذا تجارى واحد منهم أمكن فى الحال القبض عليه وتفتيش منزله واسترداد الأشياء المختلسه . وهذه السرعة فى تولى تحقيق الجرائم الخاصة بالتركة تدعو إلى الطمأنينه التامه على حقوق اليتامى وعديمى الأهلية :–

٢٠٣ – **مسائل الحجر والوصاية والغيبة** – قد بينا عند التكلم على العمد وواجباتهم الأحوال التى يجب عليهم التبليغ عنها .

ولكن جاءت المادة ١٠ من القانون فقررت : بانه فى غير الحالة المبينة فى الفقرة الثانية من المادة الثانية يرفع الأمر للمجلس الحسبى فى مواد الوصاية والحجر والغيبة من النيابة العموميه كما يرفع من أحد أعضاء العائلة أو من كل ذى شأن

وتنفيذاً لذلك نصت المادة ١٦ من اللائحه التنفيذيه بان كل طلب يقدم من غير المنصوص عنهم بالمادتين الثامنه والعاشرة من القانون فى هذه المسائل فان رئيس المجلس يحيله على النيابه العموميه لابداء رأيها فيه .

والحكمة فى ذلك ظاهرة إذ يتيسر للنيابة أن تتولى التحقيق بالطريقة التى تراها ضروريه بما لها من السلطه والنفوذ . فاذا ماقتنعت بان الوصايه لازمة أو أن الحجر ضرورى بسبب سوء تصرفات أو للعته أو أن الغائب يجب حماية

أمواله بتعيين وكيل عنه أو غير ذلك من المسائل الداخلة فى اختصاصها فان لها أن تبدى رأيها على كل حال أو تخطر عنه المجلس لاتخاذ مايراه من الاجراءات.

وقد عمل هذا الاحتياط حتى لايصبح الناس عرضة لكل شاك يسارع للاضرار بهم انتقاما أو لغرض آخر أو طيشاً منه . فان الأمور المتعلقة بالمجالس الحسبية كثيراً ماتتعلق بالكرامة أو بالعائلات وبشرفهم وأموالهم . وهذا القيد يوقف خطر المبدأ القائل بحرية الشكوى . فلا يمكن أن يكون محل نظر فى الشكاوى إلا ماتراه النيابة العمومية جديراً وصالحا للاهتمام به .

٢٠٤ — *مواد الولاية الشرعية* — نصت المادة ٢٨ من القانون بانه لايجوز الحكم بسلب ما للأولياء الشرعيين من السلطة على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم الأبناء على طلب النيابة العمومية وبشرط أن يكون سوء تصرفهم فى أموال المذكورين ملحقاً للضرر برأس مالهم نفسه .

وهذا الاحتياط وضع حداً للطلبات الطائشة أو الباطلة فان العلاقة الأبوية بين الولى والقاصر يجب احترامها وتوكيدها وعدم المساس بها الا إذا وجد المبرر لهذا التدخل . وفى إمكان النيابة العمومية بحث كل شكوى على حدتها ومعرفة حقيقتها مادامت لم تقدم لامن أحد أعضاء العائلة ولا من صاحب الشأن .

٢٠٥ — *طريقة تنفيذ هذه الواجبات* — لقد رأى النائب العمومى إصدار منشور يحقق الرغبات التى يتطلبها المشرع لحماية أموال عديمى الأهلية فاصدر منشوره رقم ٤٦ بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩٢١ طلب فيه من رجال النيابة القيام بتنفيذ نصوص القانون لانه قد يترتب على تركها حصول اختلاسات وسرقات لا يمكن الوصول الى اثباتها . وأنه صوناً للتركات من الضياع ومحافظة على حق من له حق فيها قد أمر باتخاذ القواعد الآتية وتنفيذها :

أولا — تفرد كل نيابة جزئية جزءاً من دفتر العرائض لقيد جميع البلاغات التى ترد اليها بوفاة شخص عن ورثة قاصرين أو عن غائبين أو فى حالة تستدعى

الحجر عليهم أو فيما اذا كانت الحكومة تستحق لكل تركتهم أو بعضها وان ترفع الدعوى العمومية عند التأخير فى التبليغ .

ثانياً ـ أن تتولى بنفسها اتخاذ الاجراءات التحفظية فى التركات أو فى أموال عديمى الاهلية الكبيرة وأن تندب رجال الادارة لهذا الغرض فى التركات الصغيرة وتكلفهم بارسال أوراقها مستوفاة الى المجلس الحسبى المختص مباشرة واخبار النيابة بما يتم .

ثالثاً ـ يؤشر فى الدفتر بما يتم فى كل مسألة .

٢٠٦ — *تمثيل النيابة فى المجلس الحسبى العالى* ـ نص القانون بضرورة حضور عضو النيابة متمماً للهيئة أسوة بحضوره فى القضايا الجنائية أمام المحاكم الأهلية ويصدر المجلس حكمه بعد سماع أقوال النيابة العمومية وأقوال الخصوم

٢٠٧ — *تدخل النيابة فى استئناف القرارات* ـ نصت المادة ١٣ فقره (٢) من قانون المجالس الحسبية بأن لوزير الحقانية استئناف أى قرار صادر فى الموضوع اذا وصل اليه بلاغ من النيابة العمومية وهذا الحق معطى للنيابة اذا رأت من ظروف بعض القضايا مايستدعى استئنافها خيفة أن يكون هناك خطر غير متيسر استدراكه فيما لو ترك حق الاستئناف لصاحب الشأن وحده .

وهذه القرارات خاصة بطلبات توقيع الحجر أو رفعه أو فى رفع الوصاية واستمرارها أو فى منع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من التصرف .

وللنيابة العمومية وحدها الحق فى طلب سلب ما للأوصياء الشرعيين من السلطة على أموال الاشخاص المشمولين بولايتهم . ولها وحدها حق استئناف أحكامه . وبناء على هذا لا يقبل الاستئناف المرفوع من أى شخص خلاف النيابة العمومية عن الحكم الصادر برفض مثل هذا الطلب .

فاذا لم تستأنف النيابة القرار الصادر برفض الطلب الخاص بسلب الولاية أو الحد منها فان عدم استئنافها يعتبر قبولا منها لهذا القرار . ولا يجوز بعد ذلك

لأى شخص آخر من أقارب القصر أن يستأنف هذا القرار لأن صاحب الصفة الوحيد فى استئناف مثل هذه القرارات هى النيابة العمومية (١)

الباب التاسع

حقوق رئيس المجلس الحسبي وسلطته

٢٠٨ — **سبب هذه السلطة** — لما كان رئيس المجلس هو المسئول فى الواقع عن تسيير العمل بطريقة كافلة للعدالة رأى الشارع أن يعطيه من السلطة بالقدر المناسب الذى يمكنه من القيام بالواجب فى حدود المصلحة — وهو المسيطر على كل الاجراءات . وأنه بما له من الكفاءة القانونية والخبرة الفنية فى إدارة الجلسات وتوجيه القضايا للسبيل القانونى قد أصبح فى اختصاصه المسائل الآتية : —

٢٠٩ — **ضبط جلسات المجلس** — نصت المادة ٣٧ من القانون بان ضبط جلسات المجلس وإدارتها منوطان برئيسها بحيث يكون له أن يخرج منها من يحصل منه تشويش يخل بنظامها . فان تمادى فى فعله كان للمجلس الحسبي الحكم بحبسه أربعة وعشرين ساعة ويسلم فى الحال للبوليس لحبسه وعلى البوليس تنفيذ الحكم .

٢١٠ — **وقوع جنايات أو جنح فى الجلسة** — قررت المادة ٣٨ من القانون بأنه فى حالة وقوع جنح أو جنايات بالجلسة فان للرئيس الحق فى أن يأمر بكتابة محضر بما يتبع . وإذا اقتضى الحال القبض على المتهم أمر بذلك وأرسله مع المحضر إلى قلم النائب العمومى أو الى أقرب نقطة من نقط البوليس ويكون المحضر معمولا به أمام المحاكم الأهلية

(١) مجلس حسبي عال ١٥ يونيه سنة ١٩٣٠ رقم ١٤٠ مجلة المحاماه س ١١

٢١١ — **كشوف الاعيان** — بالرجوع الى لائحة تنفيذ المجالس الحسبية الصادرة فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥ وهى المتممة للقانون وهى أشبه شىء بقانون المرافعات للقانون المدنى والتجارى نجد أحوالا كثيرة يصح أن نذكرها بترتيب ورودها ولها علاقة برئيس المجلس — ومنها كشوف الأعيان فقد نصت المادة ٣ بأن على رؤساء المجالس الحسبية أن يرفعوا الى وزارة الحقانية قبل ١٥ نوفمبر من كل سنة ملاحظاتهم على أعضاء الأعيان الذين تنتهى مدتهم فى ٣١ ديسمبر من السنة عينها لتبليغ ماتراه منها الى وزارة الداخلية .

وهذه المأمورية شاقة إذا أراد رئيس المجلس أن يصل إلى حقيقة هؤلاء الأعضاء وصلاحيتهم . لذلك اقترحت أن يوجد ملف خاص لكل عضو يثبت فيه كل المعلومات والبيانات التى يمكن ملاحظتها عليه أثناء العمل وحتى تكون هذه الطريقة مدعاة إلى سهولة الاختيار خصوصاً أن كثرة تغيير الرؤساء مانع من التوصل الى فهم حالة كل عضو ونفسيته وكفاءته

٢١٢ — **الانتخاب والتناوب** — ونصت المادة (٥) من اللائحة بان رئيس المجلس ينتخب من بين الأعيان المتعينين الأعضاء العاملين والاحتياطيين بالكيفية التى بيناها عند التكلم على أعضاء الأعيان

ويجب أن يراعى الرئيس التناوب فى العمل ويرسل كشفا بذلك لوزارة الحقانية قبل آخر ديسمبر من كل سنة للتصديق عليه

٢١٣ — **استبدال الاعضاء** — نصت المادة (٧) بأنه اذا تخلف أحد الأعضاء الأعيان العاملين أو عضو الملة ينتخب رئيس المجلس بدله من الاعضاء الاحتياطيين إن وجد . وإذا تكرر التخلف بدون عذر مقبول يرفع الامر لوزير الحقانية ليقرر مايراه

٢١٤ — **الاجراءات التحفظية** — يجب على رئيس المجلس بمجرد حصول

التبليغ طبقا للمنصوص عنه فى المادة ٨ من القانون أن يتخذ كافة الاجراآت لحصر الاموال والمحافظة عليها ووضع الاختام عند اللزوم ويشترك معه فى هذا الحق النيابة العمومية والعمدة

ولكن الشارع أعطى للرئيس الحق فى استيفاء أى نقص يراه فى أعمالهما وأباح الوزير لرئيس المجلس أن يقوم بهذه الاعمال بنفسه أو بواسطة تعاون المجلس أو جهات الادارة ويحرر بذلك محضراً . على أن هذه السلطة واسعة ودقيقة خصوصا فى التركات الكبيرة المتعلقة باحدى الأسر ذات الشهرة والنفوذ - والواجب الرجوع فى كل قضية إلى العادات والحالة الاجتماعية والظروف العائلية فان لكل ذلك أحكاما عرفية لامناص من احترامها وهى كثيراً ما تمنع أو تقف حجر عثرة فى اتخاذ الاجراءات فى الوقت الذى حدده القانون

ولا مناص أيضا من الرضوخ لبعض هذه العقبات فى الوقت الذى يصح معه فيه عمل الاحتياط اللازم للاحتفاظ بالتركة بطريقة تضمن مصالح القصر

٢١٥ — *ترك جزء من التركة للصرف على الجنازة وغيرها* — وقدنصت اللائحة على بعض هذه العادات الواجب احترامها . وصرحت بضرورة ترك جزء من أموال التركة تحت يد أحد أفراد العائلة أو أى شخص مؤتمن كالنقود والحبوب وغيرها مايكفى للصرف على الجنازة والمأتم ولنفقة العائلة ومؤونة المواشى وادارة حركة الأعمال التى يخشى عليها من فوات الوقت

٢١٦ — *التركات الجزئية* — وقد رأى المشرع ان التركات الجزئية لا تستحق الاهتمام فقرر بأنه لاحاجة لتعيين وصى أوقيم أو وكيل عن غائب اذا كانت حصة عديم الاهلية لاتتجاوز خمسة وعشرين جنيها أوكان مجموع انصباء عديمى الاهلية المتعددين لايتجاوز خمسين جنيها إلا إذا دعت الضرورة لذلك

٢١٧ — *كشوف الترشيح للوصاية* — يجب على الرئيس أن يحصل قبل انعقاد الجلسة المحددة للنظر فى تعيين الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب على

كشف بتوقيع أفراد العائلة يشمل أسماء من يرى لياقتهم للوصاية أو القيامة أو الوكالة عن الغائبين وفقا لنص المادة ١٨ من القانون فاذا تعذر الحصول على هذا الكشف من أفراد العائلة لسبب ما فان جهة الادارة ملزمة بتقديمه

٢١٨ – اخطار بالقبول أو بالرفض – يجب على الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب الذى لم يسبق قبوله الوصاية أو القيامة أو الوكالة أن يخطر رئيس المجلس بالقبول أو بالرفض فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ التعيين أو اخطاره بقرار التعيين فى حالة الغياب مادة ٢٧ من اللائحة وفى حالة الرفض أو عدم الاخطار يعرض الرئيس الأمر على المجلس ليعين البدل فى ظرف الثمانية الأيام التالية للثلاثة أيام المبينة فى المادة السابقة

٢١٩ – توقيع الرئيس على دفتر الاوصياء – يلزم قبل بدء الكتابة فى الدفتر المعروف باليومية فى حساب الدوبيا أن يوضع على كل ورقة امضاء أو ختم رئيس الجلسة أو الكاتب الاول إذا ندبه الرئيس لهذا الغرض وذلك إذا زادت أموال التركة على عشرة آلاف جنيه « المادة ٣٧ من اللائحة »

ويثبت فى الصحيفة الاولى مايفيد حصول التوقيع على أوراقه مع ذكر أول وآخر نمرة فيه ثم يوقع على حدة العبارة بامضاء أو ختم الرئيس أو الكاتب الاول وتمريخ المجلس

٢٢٠ – التوقيع آخر كل سنة – وفى آخر كل سنة يؤشر رئيس المجلس أو الكاتب الاول المندوب التوقيع بما يفيد انتهاء حساب السنه ويؤشران كذلك بما يفيد انتهاء العمل فى الدفتر وتاريخ ذلك إذا انتهى عمل الوصى أو القيم أو الوكيل عن النائب لاى سبب أو انتهى الدفتر قبل مضى السنة

٢٢١ ـ **التحرى عن أحوال القصر قبل بلوغ سن الرشد** ـ لما كان القانون صريحا فى أن الوصاية أو الولاية تنتهى على المال متى بلغ القاصر من العمر احدى وعشرين سنة ميلادية ما لم يقرر المجلس استمرارها . فانه تنفيذاً لهذا الاحتياط أوجبت اللائحة على رئيس المجلس أن يتحرى أحوال القصر قبل بلوغهم الحادية والعشرين من العمر بمدة تسكفى لمعرفة حقيقة حالهم . وعليه أن يعرض نتيجة هذا التحرى على المجلس ليقرر قبل بلوغهم هـذه السن وبعد سماع أقوال القاصر ما اذا كان من المصلحة استمرار الوصاية أو انتهاؤها ـ مادة ٥٠ من اللائحة

٢٢٢ ـ **المستندات والخبراء** ـ قد يعين الخبير فى قضية من القضايا لفحص حساب أو مستندات أو غـير ذلك مما تتطلبه حالة التركات فيضطر لاستلام المستندات ولما كانت هذه المستندات فى كثير من الأحيان لا تسمح الظروف بنقلها لما فى ذلك من الخطر أو لأسباب أخرى ، فان لرئيس المجلس مطلق الحق فى أن يأمر بعدم نقل أى مستند من ملف المادة حسب أهميته .

٢٢٣ ـ **تحديد الجلسات** ـ لا يملك رئيس الجلسة تحـديد الجلسات أسوة برئيس المجلس الحسبى العالى فان للاخير فى كل سنة الحق فى تحديد جلساته بغير مواعيدها ويصدق على ذلك وزير الحقانية ولـكن لا يمنع ذلك من تحديد جلسات خاصة لبعض القضايا التى يرى أن لها أهمية خاصة وأنها تستدعى وقتا خاصا لنظرها : ـ مادة ٨ من اللائحة .

٢٢٤ ـ **عدم التعامل مع المتولين** ـ وكما أن القـانون قد حرم على الأعضاء التعـامل مع الأوصياء ومن فى حكمهم فان هذا التحريم يشمل أيضا رئيس المجلس من باب أولى .

٢٢٥ ـ **الاعمال الادارية** ـ أما الأعمـال الادارية فانها تتلخص فى

العلاقات بين رئيس المجلس والجهات الادارية ـ وبين المجلس ووزارة الحقانية وهذه العلاقات غير مستطاع حصرها أو معرفة أنواعها فان فى اختلاف أنواعها مايدعو الى التعجب من كثرتها .

ولذلك متروك لرئيس المجلس تصريفها بالطريقة التى يراها موصلة للمصلحة العامة . وأن هذه الأعمال قد تستغرق أوقاتا كثيرة إذا قيست بالأوقات التى يستلزمها نظر القضايا نفسها لذلك كان حسن التصرف فيها لايقل مطلقا عن الفصل فى القضايا .

وقد نصت المنشورات وأوامر الحقانية على أن كل الأوراق صغيرة أو كبيرة صادرة أو واردة يجب أن تمر على الرئيس ليعطى لها من الحلول مايراه مناسبا ويؤشر عليها بنفسه بما يفيد هيمنته على كل مايتعلق بالمجلس حتى يكون هذا الاطلاع المستمر سببا فى تنبيه موظفى المجلس بتوالى الرقابة على أعمالهم .

٢٢٦ — *عدم جواز انفراد الرئيس بالتصرف* ـ قد يقدم الى المجلس طلبات رفع الحجر أو رفع الوصاية لبلوغ سن الرشد وغير ذلك وبعد عمل التحريات يتصرف الرئيس وحده بطريقة إدارية .

والقاعدة أن المسائل التى تكون من اختصاص هيأة بأكملها لايصح أن ينفرد بها أحد أعضاء تلك الهيئة حتى ولو كانت ظاهرة الرفض والقبول (١)

٢٢٧ — *تحرير حيثيات القرارات والتوقيع على القرارات ومحاضر الجلسات*

على الرئيس أن يوقع على محاضر الجلسات ويحرر الأحكام ويكتب لها حيثياتها وهو الذى يمضى جميع القرارات وكذلك الاحكام الصادرة بالغرامات على الأوصياء وغيرهم ويأمر بتنفيذها وعليه أن يوقع على جميع محاضر الجلسات

٢٢٨ — *سلطة الرئيس على الخبراء* ـ نصت المادة الثالثة من قانون الخبراء

(١) منشور الحقانية فى ٢٧ يونيه سنة ١٩١١

على أن من يريد قيد اسمه بصفة خبير أمام المجلس أن يقدم طلبا بذلك الى رئيس المجلس مرفقا به الأوراق اللازمة وذلك قبل شهر يناير من كل سنه .

ثم تشكل اللجنة بالصورة المبينة فى المادة الخامسة .

أما طريقة التأديب فان الشكوى تقدم الى لجنة الخبراء وتنظر بالطريقة المبينة فى لائحة الخبراء المواد ٣١ وما بعدها .

الباب العاشر

سلطة المجلس وحقوقه وواجباته

٢٢٩ — **اختصاص المجلس** — قد ذكرنا قبل ذلك اختصاص المجلس طبقا للمنصوص عنه فى المادة ٣ من القانون .

على أن هذا البـاب خاص باختصاصات المجلس حال انعقاده تنفيذا للاختصاصات السالفة الذكر . إذ من الضرورى حصرها بقدر الامكان حتى تعرف الحدود التى يستطيع المجلس فى دائرتها القيام بما يحقق قصد المشرع .

٢٣٠ — **تعيين الاوصياء وغيرهم** — يجب تعيين الأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين فى مدة لا تتجاوز ثمانية أيام من تاريخ التبليغ بالوفاة أو من يوم صدور قرار بتوقيع الحجر أو إثبات الغيبة مالم يكن التعيين قد حصل فعلا بالقرار المذكور .

والحكمة فى ذلك ظاهرة لان الاسراع فى تعيين هؤلاء الأشخاص ضرورى لحفظ الأموال . ولان المجلس مهما كانت الاحتياطات الأولية التى اتخذها فانه لا يكون له ما للوصى من اليقظة ووسائل العلم بحالة التركة ما يكون لهم بعد أن وثق بهم المجلس وتعرفت له كفاءتهم ومقدرتهم ورغبتهم الصحيحة فى العناية بأموال عديمى الأهلية .

٢٣١ – الرقابة – وللمجلس حق الرقابة المطلقة بدون شرط ولا قيد. إذ له أن يقرر مايراه ضروريا ولازما سواء كان ذلك متعلقا بالنظر فى الحسابات أو فى اتخاذ الاحتياطات المستعجلة لصيانة حقوق القصر أوعديمى الأهلية أوالغائبين.

٢٣٢ – سلب الولاية أو الحد منها – وللمجلس الحق فى سلب ما للاولياء الشرعيين من السلطة على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم أو الحد من حريتهم فى الأحوال المبينة فى المادة الثامنة والعشرين من القانون مما سنذكره تفصيلا عند التكلم فى باب الولى.

٢٣٣ – طلب الحجر أو الوصاية – بين القانون الطريقة الواجب اتباعها للتصرف فى هذه المسائل طبقاً لنص المادة العاشرة من القانون وقد تكلمنا عنها من قبل

٢٣٤ – انتداب أعضاء المجلس والخبراء – نصت المادة ١٩ من اللائحة التنفيذية بأنه يجوز للمجلس قبل الفصل فى الموضوع أن يقوم بعمل تحقيقات تكميلية. وله ندب أحد أعضائه لذلك كما أن له الاستعانة بأعمال أهل الخبرة من غير أن يتقيد بآرائهم.

٢٣٥ – طلب مساعدة الادارة عن الجرد أو استلام الاموال

قد يتفق أن تحصل موانع فى تحقيق غرض المشرع من حماية أموال عديمى الأهلية. وحتى يكون لقرارات المجلس مايجب من الاحترام والفائدة أباحت اللائحة التنفيذية فى المادة ٣٢ بأنه اذا حصلت معارضة أثناء الجرد أو عند تسليم الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب الاموال يرفع الأمر للمجلس ليقرر مايراه بعد اتخاذ الاجراءات التحفظية على المال. واذا قرر المجلس وجوب مساعدة جهة الادارة فعلى مأمورى السلطة الادارية أن يساعدوا ولو باستعمال القوة.

ويشترط فى حالة استعمال القوة أن يكون نصيب عديم الأهلية المراد وضع

اليد عليه غير متنازع فيه وانه من الممكن حيازته ولو على الشيوع وفي هذه الحالة يعمل محضر يذكر فيه نص القرار والاجراءات التي تمت ويوقع عليه مندوب الادارة والحاضرون من ذوى الشأن ويرسل المحضر للمجلس لحفظه بملف خاص

٢٣٦ - التصديق على قوائم الجرد - هذه المسألة من أهم مايصح للمجالس النظر فيه . بل هي في الحقيقة كل مايمكن أن يترتب عليه تقدير التركة . لذلك اشترط القانون وجوب البحث في المسائل الآتية :

أولا - التحقق من أن قائمة الجرد اشتملت على جميع أموال عديمي الأهلية واستوفت كل البيانات المدونة في المادة ٢١ من اللائحة التنفيذية وسيأتي الكلام عليها في باب واجبات الأوصياء .

ثانيا - التثبت من صحة الديون الواردة في القائمة وبيان الوسائل الواجب اتخاذها لسدادها .

ثالثاً - التقرير باستمرار استغلال المحلات التجارية أو الصناعية أو تصفيتها بحسب مايرى صالحا لعديم الأهلية مع مراعاة عدم المخاطرة بأمواله .

رابعا - تقدير النفقة اللازمة لعديم الأهلية بما فيها تربية القاصر مع مراعاة حالته المالية ومركزه الاجتماعي . ويجوز تعديل هذا التقدير بحسب الظروف . وتسلم النفقة للقائم بالعناية بشخص عديم الأهلية .

خامسا - بيان طريقة استغلال الأطيان الزراعية . إما بالتأجير وإما بالزراعة حسبما يرى أصلح لتحقيق الفائدة

سادسا - بيان طريقة استثمار المبالغ التي قد توجد في التركة زائدة عن الحاجة

٢٣٧ - تقديم الطلبات والتنازل عنها - على المجالس أن تسير في الاجراآت بمجرد تقديم الطلبات لها قانونا ولا عبرة بتنازل مقدميها أو صلحهم وقد لوحظ في تقرير هذا المبدأ أن المسائل الخاصة بعديمي الأهلية من النظام

العام أو من دعاوى الحسبة وعلى المجلس أن يتولاها ويفصل فيها بما يرى فيه المصلحة — إذ قد يجوز أن يكون التنازل عن الطلب أو الصلح عن الشكوى المقدمة فيه مضرة لا يمكن تلافيها إذا قرر المجلس بعدم السير فى اجرا آته

٢٣٨ — *ضرورة التأكد من استقامة الوصى واقتداره* —
يجب على المجلس أن يسعى فى تحقيق هذه الغاية بالنسبة للوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب أو المدير الموقت — ويجوز للمجلس أن يكلف هؤلاء فى أى وقت كان عندالتعيين أو بعده بتقديم ضمانةويجوز أن تكون الضمانة شخصية أو عينية وأن تكون على حسب الأحوال بقيمة معينة أو غير معينة تشمل تعويض كافة الاضرار التى قد تنتج عن إدارة الأموال

٢٣٩ — *استثناء خاص بالولى والوصى المختار* —
ولا يلزم الولى بتقديم هذا الضمان ولا الوصى المختار إلا إذا اشترط الموصى ذلك فى وصيته

٢٤٠ — *تقديم الحسابات* — يقدم الأوصياء والقامه والوكلاء عن الغائبين إلى المجلس الحسبى التابعين له فى ديسمبر من كل سنة حسابهم كما هو مبين فى المواد ٣٩ وما بعدها من اللائحة التنفيذية مما سنسرده تفصيلا فى واجبات الوصى

٢٤١ — *فحص الحسابات* — للمجلس الحق فى فحص الحسابات التى تقدم اليه بنفسه . وله عند الضرورة أن يستعين بخبير من المقبوليين أمام المجالس الحسبية ويجب على المجلس عندندب الخبراء أن يبين لهم المأمورية على وجه التفصيل

٢٤٢ — *توقيع العقوبات* — تنفيذاً لحق الرقابة على الأوصياء ومن فى حكمهم قد نص القانون فى المادة ٢٥ على العقوبات التى يصح توقيعها على الذين لا يعملون على تنفيذ قرارات المجلس أو يراعون الواجبات المفروضة عليهم

قانونا وهذه العقوبات هى :

أولا - غرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية ويجوز أن تزاد إلى عشرين جنيها مصريا فى المرة الثانية

ثانيا - حرمان هؤلاء من كل مكافأتهم أو بعضها

٢٤٣ - جواز الرجوع عن الحكم - ويجوز الرجوع فى الحكم إذا أذعن المحكوم عليه للأمر الذى ترتب عليه الحكم اذا قدم أعذارا يرى المجلس قبولها مادة ٢٥ فقرة ٢ من القانون

٢٤٤ - توقيع العقوبة على الاقارب والاصهار - إذا دعا المجلس أحد الاقارب أو الاصهار المقيم فى دائرة المجلس ولم يحضر فى اليوم المحدد له بعد إعلانه على يد محضر أو على يد أحد رجال الضبط ولم يقدم عذراً مقبولا لتخلفه عن الحضور يحكم المجلس عليه بغرامة قدرها ماية قرش وإذا اقتضى الحال الى حضوره يكلف ثانيا بالحضور فاذا امتنع عن الحضور بعد اعلانه مرة ثانية يحكم عليه بغرامة قدرها خمسماية قرش ويكون ميعاد الاعلان ثلاثة أيام على على الاقل غير مواعيد المسافة واذا حضر من تأخر عن الحضور وأبدى سببا أو اعذاراً مقبولة وجب اقالته من الغرامة مادة ٣٦ من القانون

٢٤٥ - انتهاء مأمورية المجلس - تنتهى الولاية أو الوصاية على المال متى بلغ القاصر من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية وللمجلس أن يمنع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من التصرفات المباحة له قانونا طبقا لنص الماد ٢٩ من قانون المجالس

٢٤٦ - استمرار الوصاية - للمجلس طبقا لنص المادة السالفة الذكر حق تقرير استمرار الوصايه على القاصر الذى بلغ الحادية والعشرين إذا رأى من ظروف وحالة الشخص ما يدعو الى بقائه تحت الحجر احتياطيا على أمواله

٢٤٨ — منع القاصر البالغ أكثر من ١٨ سنة من التصرفات المباحة قلنا بأن للمجلس حق المنع طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٩ فاذا لم يحصل فان للقاصر فى هذة الحالة :

(١) قبض دخله مدة ادارته والتصرف فيه

(٢) التأجير لمدة لا تتجاوز سنة زراعية

(٣) اجراء مايلزم للعقارات من أعمال الحفظ والصيانة ويعتبر القاصر رشيدا بالنسبة إلى هذه التصرفات ويبقى قاصراً فيما عداها ويستمر الوصى فى أداء وظيفته بالنسبة اليها وليس للمجلس أن يقيد إدارة القاصر مدة اختباره بعد أن يبلغ الثامنة عشرة سنة بتحديد مدة أو يجعلها تحت أشراف الوصى وهذا لا يمنع المجلس من أن يمنعه من التصرف المصرح به إذا أساء فى استعمال حقه(١)

الباب الحادى عشر

نظام الجلسات والقرارات

الفصل الأول

نظام الجلسة

٢٤٨ — نظام الجلسات والقرارات — ليس فى قانون المجالس ولائحته التنفيذية بيان عن نظام الجلسات تتبين منه جميع الأحكام — وذلك على مايظهر راجع الى الاكتفاء بالرجوع الى النظام المبين فى قانون المرافعات الذى تعود القاضى الاهلى السير على مقتضاه — وقد ترك أمر هذا النظام إلى الرئيس بما يضعه

(١) حسبي عال محاماه س ٩ حكم ٥٢١ صادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٢٩

من القواعد وبمـا يراه من الاجراآت ـ على أنه واجب على كل حال أن يعمل بقدر الامكان بمـا هو مدون بالباب الثالث من قانون المرافعات الاهلى الخاص بحضور الاخصام أو وكلائهم فيما لايتعارض مع نصوص قانون المجلس ولائحته التنفيذية ـ وفيما لا يتفق مع طبيعة أعماله

كذلك يجب الرجوع إلى المادة ٩١ ومابعدها من قانون المرافعات أيضاً فيما يتعلق بالاحكام وطريقة المداولة وتحريرها والنطق بها وغير ذلك من المسائل

وسنلخص بقدر الامكان القواعد الاساسية التي يجب إجراء العمل على مقتضاها

٢٤٩ — **نظام الجلسة** — تكون الهيئة من ثلاثة يرأسهم قاض ويقوم بتحرير المحاضر كاتب يندبه وزير الحقانية . وليس للجلسة محضر ينادى على المطلوبين بل يقوم الحاجب باداء هذه المأمورية . ويقوم الرئيس بضبط الجلسة حسب الذى بيناه من قبل فى باب سلطة الرئيس

٢٥٠ — **مكان الجلسة** — أما عن القضايا المركزية فانها تنظر فى المحكمة الجزئية لاهليه برئاسه القاضى الأهلى

أما القضايا الكليه فى المديريات والمحافظات فان الأمكنة تختلف فقد يحصل أن يكون محل الأنعقاد فى مكان المحكمة الاهليه أو فى مكان مستقل . أما عن القضايا المستأنفة فى المجلس الحسبى الاستئنافى فانها تنظر فى المكان الذى تنعقد فيه جلسات الاستئناف للقضايا المدنية مادام يرأسها رئيس المحكمة الاهليه. ويجوز لوزير الحقانيه أن يقرر انعقاده فى عاصمة المديريه التابع لها المجلس الذى أصدر القرار المستأنف أو فى المحافظة التى أصدر مجلسها القرار المشار إليه متى رأى أن الظروف تقتضى ذلك « مادة ٢ من قانون سنه ١٩٣١ » الفقرة الأخيرة

الفصل الثانى

الامور المستعجلة

٢٥١ — **الامور المستعجلة** — الرئيس المجلس أن يحدد لكل مسألة اليوم الذى يصح أن تنظرها فيه ـ ولكل صاحب شان الحق فى أن يطالب تعجيل قضية بعد دفع الرسم المطلوب عنها وبعد موافقة الرئيس على هذا الطلب يحدد لها اليوم المناسب

أما القضايا المستعجلة بطبيعتها فانه لا يصح تحديد جلسة خاصة لها فى بحر الأيام المحددة للجلسات التى تحدد بمقتضى قرار وزارى .إلا اذا كانت الأهمية تستدعى تحديد يوم خاص . فلا مانع فى مثل هذه الحالة من هذا الأجراء

الفصل الثالث

سرية الجلسات

٢٥٢ — **سرية الجلسات** — نصت اللائحة التنفيذية بأن جلسات المجالس الحسبية سرية لا يحضرها إلا أصحاب الشأن ومن يدعوه المجلس للحضور والسبب فى ذلك راجع إلى أن أسرار العائلات فى حاجة إلى الاحتفاظ بها . وان فى اطلاع الاجنبى عليها ضرراً محققا أو محتملا .وهذا مبدأ جليل الفائدة عظيم الاثر .وتعزيزا لذلك قررت المنشورات بأنه إذا حصلت دعوة كثيرين من الاعضاء الاصليين والاحتياطيين فانه بمجرد حضور العضو الاصلى ينصرف العضو الاحتياطى (راجع المادة ٢٠ من اللائحه التنفيذيه)

٢٥٣ — **استثناء** — ولكن اللائحه استثنت بوجوب العلانيه عند النطق بنص الاحكام فى المواد الآتيه:

١ - توقيع الحجر
٢ - رفع الحجر
٣ - استمرار الوصاية الى مابعد سن الحادية والعشرين .
٤ - سلب الولى سلطته على أموال محجورة أو الحد منها .

ولم يقرر الشارع هذه العلانية عبثا بل إن الغرض منها اعلام الناس بالتغييرات التى تقع فى أهلية الأشخاص لان هذه الأهلية تتعلق الى حد قريب أو بعيد بحقوق الأشخاص الذين يكونون قد تعاملوا أو يريدون أن يتعاملوا مع القاصر أو المحجور عليه أو الوصى. فيجب أن يعلم الناس بما تم حتى يتخذ صاحب الشأن الحيطة لنفسه ويعمل ما يراه متفقا مع مصلحته . وحتى لا يندفع كثير من الأشخاص فى الاضرار بانفسهم أو فى إلحاق الضرر بالغير . أو فى خلق مشاكل وقضايا كان الجميع فى غنى عنها لو علموا بما يقرره المجلس فى المسائل المطروحة أمامه (مادة ٢٠) من القانون

الفصل الرابع

مداولات المجلس

٢٥٤ - مداولات المجلس - أما هذه المداولات بين الأعضاء فانها سرية فلا يجوز إفشاؤها (مادة ٢٢ من اللائحة)

ويكون صدور الحكم فيها بالأغلبية. وقد نص القانون فى المادة ٤٠ رجوعا فى ذلك الى القواعد القانونية العامة وقرر بوجوب بيان الاسباب عن القرارات والأحكام

٢٥٥ - توقيع القرارات بعد المداولة - يوقع رئيس الجلسة وكاتبها على القرارات ومحاضر الجلسات التى تؤرخ بالتاريخين الميلادى والهجرى لما فى ذلك من الأهمية . وهو الذى يحرر أسبابها لتكون مظهراً لكافة الوقائع وظروفها وأدلتها وإلا جاز الحكم ببطلانها (١)

(١) مجلس حسبى عال رقم ٦٥ المحاماه س ١٠

الفصل الخامس

ضبط الجلسات

٢٥٦ - **ضبط الجلسات** - نص القانون فى المادة ٣٧ على أن ضبط الجلسات وادارتها منوطان برئيسها بحيث له أن يخرج منها من يحصل منه تشويش يخل بنظامها . فان تمادى على فعله كان للمجلس الحسبي الحكم بحبسه أربعا وعشرين ساعة ويسلم فى الحال للبوليس لحبسه وعلى البوليس تنفيذ الحكم .

ونصت المادة ٣٨ بان رئيس المجلس يأمر بكتابة محضر بما يقع من الجنايات أو الجنح فى الجلسة . واذا اقتضى الحال القبض على المتهم أمر بذلك وأرسله مع المحضر الى قلم النائب العمومى أو الى أقرب نقطة من نقط البوليس ويكون المحضر معمولا به أمام المحاكم الاهلية .

٢٥٧ - **سلطة المجلس الحسبى العالى** - وقررت المادة ٣٩ بان للمجلس الحسبي العالي أثناء أداء وظيفته ولاعضائه فى حالة ندبهم كذلك جميع الاختصاصات التى لدائرة مدنية بمحكمة الاستئناف الاهلية . ويعاقب على الجرائم التى ترتكب ضدهم بالعقوبات التى يحكم بها فى الجرائم التى تقع ضد دائرة من دوائر المحكمة المذكورة . وقد بينا ذلك تفصيلا فى الباب العاشر من هذا الكتاب .

٢٥٨ - **اقتراح** - واننا نرجو للمجلس الحسبي المركزي أو الكلي سلطة أوسع مما قرره القانون حتى تقل الفوارق بين هذه المجالس وبين المحاكم النظامية مادام يرأس هذه المجالس قاض أهلي يشترك معه أحد القضاة الشرعيين .

الباب الثانى عشر

طرق الطعن فى القرارات والاحكام

مقدمة

٢٥٩ — ليس فى نظام المجالس الحسبية غير طريقين للطعن : المعارضة والاستئناف بشروط معينة .

على أن لوزارة الحقانية بما لها من الرقابة على سير الأعمال أن تصدر آراءها للمجالس عن بعض القرارات والأحكام مما سنتكلم عنه فى موضعه .

والسبب فى ذلك أن قضاء هذه المجالس ولائى . وان المادة ٢٥ من القانون تبيح لها العدول عن قراراتها اذا ظهرت أسباب جديدة تدعو لذلك . وبشرط أن لا يتعلق بالقرار حق الغير . ولذلك ترى أن القرارات معرضة على الدوام للتغيير والتبديل تبعا للظروف الكثيرة المتنوعة التى لا يمكن حصرها ولا وضع قاعدة لها والاعتبارات تختلف أيضا باختلاف القضايا والأشخاص تبعا لآرائهم القانونية أو تقديرهم للوقائع والأدلة .

ولما كان تطبيق هذه المادة يحصل فى الغالب عن أحوال استثنائية . فان المرجع فى الطعن دائما يكون فى المعارضة وفى الاستئناف .

الفصل الأول

المعارضة

٢٦٠ - **المعارضة** - هل يجوز المعارضة ؟ هذا أول سؤال يبادر إلى ذهن القارىء - والجواب عليه يرجع الى نصوص القانون . أما اللائحة التنفيذية فانها لم

تقرر أى فرق بين القرارات الحضورية والعلنية ولم تصرح بجواز المعارضة فى القرارات التى تصدر فى غيبة من يكون له شأن فيها . ولا محل للأخذ بطريق القياس على مايحصل أمام المحاكم العادية مدنية أو جنائية لاختلاف النظام فى الجهتين اختلافا كبيرا .

ويرى الشارع بما نص عليه فى المادة ٢٥ أن للخصوم الحق فى أن تسمع أقوالهم وانه لذلك يقتضى وجوب إعلانهم للجلسة المحددة فان حضروا فقد أدوا واجبهم . وأثبتوا مايريدون تقريره . وإن تأخروا كانوا هم المسئولين عن تأخيرهم وعن تركهم حقوقهم وعدم الدفاع عنها أو عدم تقديم مستنداتهم ومذكراتهم .

وينبنى على حضورهم أو تأخيرهم أن المجلس حر فى أن يسير فى إجراءاته إذ شاء دون انتظارهم . وأن يصدر قراره بما يقدره. ولصاحب الشأن حق الاستئناف طبقا للمادة ٣٠

واذا أجازت القوانين الجارى العمل بها أمام المجالس الحسبية لأعضاء العائلة حق طلب الحجر على أحد أفرادها وحق طلب رفع الاستئناف عن هـــذه القرارات فليس ذلك معناه أن طالب الحجر هو خصم حقيقى فى الدعوى . لأن عمله فى الواقع هو مجرد إبلاغ حالة المطلوب الحجر عليه . فهو فى هذه الحالة كشاهد حسبة ومثله مثل المبلغ فى المواد الجنائية فلا يترتب على غيابه أو حضوره أى تأثير فى سير الدعوى ولا تجوز له المعارضة عند مايصدر قرار فى غيبته (١)

٢٦١ وجوب النص عن حق المعارضة — على أن ترك القانون تقرير النص يجعل مجالا كثيرا لاختلاف الآراء فان بعض القضاه يرون عدم وجود المانع من قبول المعارضة للاسباب الآتيه

أولا : أن القاعدة العامة : كل ما لم يكن ممنوعا فهو مباح . ولابد من وجود

(١) حسبى عال ٢٧ يونيه سنة ١٩١٠ المحاماه رقم ١٢ ص ١٢٦ السنة الاولى محاماه ومجلس حسبى عال ٢٣ إبريل سنة ١٩٢٢ رقم ١٦ ص ١٠ محاماه السنة الخامسة

نص إذا اراد الشارع حرمان صاحب الحق من المعارضة

ثانيا : يجب على المجالس الحسبية بقدر الامكان اتباع القواعد التى وضعها الشارع فى قوانين المرافعات المدنى كلما كانت متفقة مع نصوص قانون المجالس ومع فكرة الشارع . ولا يمكن أن يستنتج من عدم وجود النص ان رغبته ظاهرة فى الحرمان من حق المعارضة . بل ان استعمال هذا الحق لا يختلف مع القواعد القانونيه العامه

ثالثا : ان النص صريح فى الماده ٣٥ من القانون بوجوب اعلان الخصوم ومع ذلك يمكن اعتباره اعترافا ضمنيا بحق المعارضة فى حالة عدم حضورهم

أما الفريق الآخر الذى يستند على عدم وجود هذا الحق فانه يرتكن على الادلة الآتية :

أولا ـ أن القانون لم يفرق بين القرارات الحضورية والغيابية . ولم يبين للمعارضة طريقا ولا ميعادا كما فعل فى حق الاستئناف . ولا يمكن أن يقاس على ذلك بما تفعله المحاكم العادية لان تشكيل هذه المجالس واختصاصها يختلف عنها

ثانيا ـ نصت المادة ١٤ بأن القرارات نافذة ولو مع حصول استئنافها . فاذا كان الشارع يرغب فى تقرير حق المعارضة لما وجد مانعا من ذكر لفظة المعارضة كاذكر لفظة الاستئناف

ثالثا ـ أن غرض الشارع من عدم تقرير المعارضة هو الوصول الى السرعة فى تنفيذ القرارات التى لا يقصد منها فى الحقيقة الا المحافظة على أموال عديمى الاهليه بالوسائل التحفظية التى يرى ضرورة تقريرها

رابعا ـ ان نص المادة ٢٥ صريح فى أن للخصوم الحق فى أن تسمع أقوالهم ففى الحالة التى لا يتم فيها هذا الاعلان فان لهم الحق فى طلب بطلان القرار ـ لا بطريق المعارضة ولكن بطريق الاستئناف

خامسا ـ نصت المادة ٢٦ بأن المعارضة جائزة فى الاحكام الغيابية الصادرة

بناء على المادة ٢٥. ويجب أن يستخلص من ذلك أن المعارضة غير جائزة فى الأحوال الاخرى

٢٦٢ - رأى القضاء - على أن أحكام المجالس سارت على الرأى الاخير فلا تصح المعارضة سواء فى القرارات التى تصدر من المجالس الحسبية الابتدائية أو من المجلس الحسبى العالى أو الاستئنافى (١)

٢٦٣ - حالة عدم الاعلان الصحيح - قد يحصل أن لا يتم الاعلان بالصورة القانونية وان يصدر المجلس قراره من غير أن يتبين حقيقة هذا الاعلان لأسباب كثيرة . فما هو الحل القانونى ؟

ان الطريقة القانونية الواجب اتخاذها هى التظلم من القرار الذى يصدر فى الغيبة ويكون ملزما للمتظلم بشىء من وجود الالزام وهذا التظلم لا يكون من قبيل بطلان الاجراء لعدم اعلانه بالجلسة مع وجوب ذلك الاعلان

وحتى تكون هذه الحالة معقولة فانه اذا تبين ان الاعلان حصل الى ذوى الشأن فى الجهة التى عينوها هم أنفسهم فى الاوراق الصادرة منهم والموجودة بملف الدعوى فانه يكون على حد سواء للمجلس فى اعتبار الاعلان صحيحا أن يكون قد وصل اليهم فعلا أو لم يصل . وليس لصاحب الشأن الا أن يستوفى حقه من سماع أقواله . ومعنى ذلك أن المعارضة غير جائزة فى القرارات لان الماده (٣٥) قررت بأن القرارات واجبة التنفيذ ولو مع حصول الاستئناف ولم يذكر شيئا عن المعارضة ولو كانت جائزة لاشار اليها (٢)

---

(١) مجلس حسبى عال ٢٣ ابريل سنة ١٩٢٢ مجموعة رسمية س ٢٣ رقم ٧٠ و٢٦ مايو سنة ١٩٢٩ مجموعة رسمية س ٣٠ رقم ١٥٠

(٢) حسبى عال محاماه س ٩ رقم ١٥٨ ومجموعة رسميه سنه ١٩٢٤ ص ١٦٥ ومجلس الحسبى العالى ٧ يناير سنة ١٩٢٣ رقم ١١٢ ص ١٦٥ مجلة المحاماه السنه ٣

٢٦٤ـ المعارضة فى أحكام الغرامة ـ نصت المادة ٢٦ من القانون بانه يجوز المعارضة فى الأحكام الغيابية الصادرة بناء على تطبيق المادة ٢٥ من القانون الخاصه بمعاقبة الأوصياء والقامه والوكلاء عن الغائبين والمشرفين

٢٦٥ـ ميعاد المعارضة ـ وميعاد المعارضة ثمانية أيام كاملة من تاريخ اعلان الحكم على يد محضر أو أحد رجال الضبط

وأما طريقة تقديمها فانها تحرر بعريضة بعنوان رئيس المجلس الذى أصدر الحكم المعارض فيه

٢٦٦ ـ معارضة من غير ميعاد ـ نصت المادة ٣٦ على تغريم الاقارب والأصهار فى الاحوال المبينة بها . ولكنها لم تقرر طريقة المعارضة فى هذه الاحكام بل جعلت الباب مفتوحا ـ ويصح تقييد الميعاد الى الثمانية أيام على سبيل القياس لكن النتيجة على كل واحدة فان الحق العام الذى خوله القانون للمجلس فى اعفاء المحكوم عليه من الحكم إذا أبدى أعذاراً مقبولة تجعل مسألة الميعاد معدومة الأثر

٢٦٧ ـ حق المجلس فى الرجوع فى أحكام الغرامات ـ نصت الفقرة الاخيرة من المادة ٢٥ بأنه يجوز الرجوع فى الحكم اذا اذعن المحكوم عليه للأمر الذى ترتب عليه الحكم وقدم اعذارا يرى المجلس قبولها

٢٦٨ ـ المعارضة فى قائمة الرسوم وفى اتعاب المحاماه والخبراء ـ نصت المادة ٢٢ من لائحة تعريفة الرسوم أمام المجالس الحسبية بأن رئيس المجلس يقدر أتعاب المحامين وأتعاب ومصاريف الخبراء وبدل انتقال الشهود والمصاريف الأخرى كما يقدر الأمانة الواجب ايداعها على ذمة الخبراء أو التحقيق وانه يجوز المعارضة فى أوامر التقدير المذكورة أمام المجلس فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ اعلانها

وذلك بتقرير فى قلم كتاب المجلس . والقرار الذى يصدر فيها يكون نهائيا غير قابل للطعن

ونصت المادة ٢٦ من اللائحة المذكورة بأنه يجوز للمطلوب منه الرسم أن يعارض فى قائمة الرسوم المذكورة فى المادة ٢٥ عند اعلانها له أو فى قلم كتاب المجلس فى ظرف ثلاثة أيام كاملة من يوم الاعلان

فاذا كانت المعارضة عند الاعلان بالقائمة فيجب اعلان المعارض بواسطة جهة الادارة بتاريخ الجلسة التى حددت لنظر المعارضة

أما إذا كانت المعارضة فى الرسوم قد حصلت بتقرير فى قلم الكتاب فيحدد الكاتب اليوم الذى تنظر فيه المعارضة فى نفس التقرير قبل توقيع الطالب عليه

وقررت المادة ٢٧ بأن المعارضة تنظر فى الرسوم بمعرفة المجلس الحسبى الذى فصل فى الطلب . والقرار الذى يصدر فيها يكون نهائياً غير قابل للطعن . ويؤخذ على المعارضات رسم قدره ٢ ./. عن المبلغ المرفوع بشأن المعارضة بشرط أن لا يقل الرسم المذكور عن عشرة قروش

الفصل الثانى

الاستئناف

الفرع الأول — الاختصاص

٢٦٩ — اختصاص المجلس الحسبى العالى — ينظر هذا المجلس فى استئناف أى قرار صادر فى الموضوع من أحد مجالس حسبى المديرية أو المحافظة إذا كانت القيمة تزيد عن ثلاثة آلاف جنيه

٢٧٠ — اختصاص المجلس الحسبى الاستئنافى — وينظر هذا المجلس فى القرارات الصادرة من المجالس الحسبية المركزية متى كانت قيمة التركة أو مال

المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه لا يتجاوز ثلاثة آلاف جنيه

أما القرارات الصادرة منها طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة السادسة من القانون الخاصة بجواز الاحالة من مجلس حسبي المديرية إلى مجلس حسبي المركز عن كل مادة يرى من الأوفق أن يتولى نظرها فانها تعتبر صادرة من مجلس حسبي المديرية ويكون المجلس الحسبي العالى مختصا بالنظر فيها راجع المادة ٣ من القانون نمرة ٤٠ لسنة ١٩٣١ المعدل لقانون المجلس

الفرع الثانى

مايصح استئنافه

٢٧١ — مايصح استئنافه — نصت المادتين ١٢ و٢٦ بان لوزير الحقانية اختصاص عام — فقد أبيح له أن يرفع إلى المجلس الحسبي العالى أو الاستئنافى أى قرار صادر فى الموضوع وذلك بناء على بلاغ من النيابة العمومية أو من أى شخص ذى شأن أو إذا رأى بما له من الرقابة العامة أن يرفع هذا الاستئناف من تلقاء نفسه — ومعنى ذلك ان القرارات التى لا تتعلق بالموضوع لا يصح استئنافها كتعيين خبير طبيب لفحص حالة محجور عليه يريد رفع الحجر عنه أو حالة شخص مطلوب الحجر عليه أو ماشابه ذلك من الأمثلة العديدة وتتلخص القرارات الواجب استئنافها فيما يأتى : —

أولا — القرارات الصادرة بعزل الأوصياء والمختارين « فقط » أو استبدال غيرهم بهم وقد سبق لنا أن لاحظنا نقص هذا النص بحرمان الاوصياء المعينين والمشرفين من استئناف القرارات الخاصة بعزلهم . لأن ذلك اجحاف لا مبرر له وحرمان من المساواة الواجب توفرها فى كل قانون لجميع الاشخاص الخاضعين لسلطته مادام المسوغ لهذا الحرمان غير موجود

ثانيا — القرارات التى تسلب سلطة الأولياء الشرعيين على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم أو تحظر عليهم اجراء بعض التصرفات فى هذه الاموال بلا إذن سابق

ثالثا — القرارات الخاصة بتوقيع الحجر أو رفعه أو فى رفع الوصاية أو استمرارها أو فى منع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة سنة من التصرف

رابعا — القرارات الصادرة من المجالس الحسبية التى تقضى بحرمان الوصى أو القيم أو الوكيل عن النائب بالحرمان من مكافأة تزيد قيمتها عن عشرين جنيها مادة ٢٦ فقره ٢ من القانون

— أحكام صادرة تنفيذاً لهذه المبادىء أو مخالفة لها

٢٧٢ — قرارات رفع الوصاية — ان قرارات المجالس الحسبية سواء كانت قاضية برفع الوصايا أو باستمرارها قابلة للاستئناف (١)

ويقبل الاستئناف المرفوع عن قرار المجلس الحسبى الذى قضى برفع الوصاية عن قاصر اعتبره المجلس خطأ بالغا سن الرشد (٢)

٢٧٣ — القرار القاضى بعزل الوصى لايجوز الطعن فيه أمام محكمة الاستئناف طبقا للنظام القديم «تراجع المقدمه»

وذلك لعدم النص عليه - ولكن جاء القانون رقم ٥ لسنه ١٩١١ فتوسع فى القرارات الجائز الطعن فيها بطريق الاستئناف مما يصح معه النظر فى جوازه بالنسبة لهذا الوصى المعزول

٢٧٤ — استئناف الدفع — لايقبل الاستئناف المرفوع بصفة أصلية عن الحكم التمهيدى الصادر من المجلس الحسبى برفض الدفع بعدم

---

(١) محكمة الاستئناف سنة ١٩٠٨ حقوق س ٢٤ ص ٣٦

(٢) محكمة الاستئناف ٢١ أكتوبر سنة ١٩٠٨ مجموعة رسمية س ١٠ ص ٥١

اختصاصه. ومع ذلك فان لمحكمة الاستئناف أن تبحث فى مسألة عدم الاختصاص عند نظرها فى الاستئناف المرفوع لها عن القرار الذى يصدره المجلس المذكور فيما بعد خاصا بالموضوع (١)

٢٧٥ — قرار باستحضار المطلوب الحجر عليه — القرار الصادر من مجلس حسبي بتكليف الشخص المطلوب توقيع الحجر عليه بالحضور أمام المجلس للكشف عليه طبيا هو من القرارات التى يجوز استئنافها (٢)

٢٧٦ — أعتماد الحساب — قد عددت المادة ١٣ من قانون المجالس الحسبية المسائل التى يجوز فيها استئناف القرارات الصادرة من المجالس الحسبية إلى المجلس الحسبي العالى وليس من بين هذه القرارات ماهو خاص باعتماد الحساب (٣)

٢٧٧ — القرارات التمهيدية — لا يجوز استئناف القرارات التمهيدية التى لم تفصل فى الموضوع وذلك عملا بالمفهوم من نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون المجالس الحسبية «القديم». ومنعا للاضرار الناجمة من عرقلة سير العدالة امام المجالس الحسبية برفع الاستئنافات عن كل القرارات ولو كانت صادرة بالتأجيل ارتكانا على ظاهر نص المادة دون الأخذ بالمفهوم والمقصود منها والقرار المستأنف خاص بتعيين خبير

وقد لوحظ أن النص الفرنسوى أصرح من النص العربى لأن عبارة تفيد الفصل والقرار الصادر بالتحقيق لأجل الوقوف على الحقيقة. كما هو الحالة فى القضية المنظورة لا يعتبر فصلا فى طلب الحجر ولهذا لا يمكن إدخاله فى مدلول الفقرة المحكى عنها

(١) محكمة الاستئناف ٢ يونية سنة ١٩١٠ مجموعه رقم ١١ ص ٣٢٤

(٢) حسبي عال ٢ نوفبر سنة ١٩١٣ مجموعه رسميه س ٢٣ صر ١٠ ومحاماه س ١ ص ٤٥ ومحاما س ٣ ص ٣٩٣

(٣) مصر الابتدائيه ٨ ابريل سنة ١٩٢٩ مجموعة رسميه سنة ١٩٢٩ رقم ٨٨ ر ١

ويترتب على التفسير الخطأ للمادة فتح باب واسع لذوى الشغب والحسد من المتخاصمين وتأخير الفصل فى القضايا مع أن بعضها قد يكون فى غاية الاستعجال ويخشى عليه من فوات الوقت (١)

حسبى عالى ٢٩ اكتوبر سنة ١٩١٩ محاماه س١ص ١٢٤ رقم ١٦

على أنه هناك رأيا آخر مخالف للرأى السابق اذ قرر المجلس الحسبي العالى ما يأتى:

يعتبر القرار الصادر من المجلس الحسبي بتكليف مطلوب الحجر عليه بالحضور طبيا للكشف عليه طبيا قرارا تمهيديا قابلا للاستئناف إذ يدل على ماسيقرره المجلس (٢)

٢٧٨ – حكم بتعيين قيم على محكوم عليه بعقوبة جناية — واتماما لهذا البحث تذكر أن الحكم الصادر بتعيين قيم من المحاكم الابتدائية الأهلية على مجرم محكوم عليه بعقوبة الجناية - لا يعتبر حكما صادرا من المحكمة باعتبارها سلطة قضائية قاطعة فى خصومة معينة بل هو صادر منها بمالها من حق الولاية العامة فى حدود سلطتها الادارية ومثل هذه الأحكام لا تحوز قوة الشيء المحكوم فيه ولا يستأنف (٣)

٢٧٩ – استئناف تعيين خبير – لا يعد القرار الصادر من المجلس الحسبي بتعيين خبير لفحص الحسابات لشخص مطلوب الحجر عليه لسفه قرارا فى الموضوع فاصلا فى طلب الحجر طبقا للمادة ٢ من قانون سنة ١٩١١ وعلى ذلك يكون استئنافه أمام المجلس الحسبي غير مقبول (٤)

---

(١) حسبي عالى محاماه س ١ ص ٣٩٣ قضية ولى أفندى فهمى وكان يمثل النيابة حضرة على بك ماهر

(٢) ومجلس حسبي عال ٢ نوفبر سنة ١٩١٢ رقم ٣٢٥ ص ٤٤٥ السنة الثالثة محاماه
ومجلس حسبي عال ٢ نوفبر سنه ١٩١٣ رقم ١٠٩ ص ١١٣ السنه الخامسه محاماه

(٣) استئناف أسيوط ٩ نوفبر سنه ١٩٣٠ الجريدة القضائيه س ٢ حكم ٤٣

(٤) حسبي عال ٢٩ اكتوبر سنه ١٩١٨ مجموعه رسميه س ٢١ ص ١٧٩ ومحاماه س ١ رقم ١٦

الفرع الثالث

طريقة رفع الاستئناف وميعاده

٢٨٠ - *طريقة رفع الاستئناف وميعاده* — كان النظام المتبع أخيراً طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة (١٣) من القانون هو أن يرفع الاستئناف بعريضة تقدم إلى وزير الحقانية فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ صدور القرار المستأنف وأنه على الوزير تقديم هذا الاستئناف إلى المجلس الحسبي العالى

٢٨١ — *الاستئناف الى المجلس الحسبى العالى أو الاستئنافى*

ولكن الشارع عدل هذه الطريقة بعد انشاء المجلس الحسبي الاستئنافى فقرر فى المادة ٤ من قانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣١ تعديلا للفقرة الأخيرة من المادة ١٣ : برفع الاستئناف فى الأحوال المبينة بهذه المادة - بتقرير يحرر فى قلم كتاب المجلس الذى أصدر القرار فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ صدور القرار المستأنف وعلى قلم الكتاب تبليغ هذا الاستئناف إلى المجلس الحسبي العالى أو المجلس الحسبي الاستئنافى حسب الأحوال .

وقرر أيضاً فى المادة ٦ تعديلا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٦ واستبدالها بالفقرة الآتية :

يرفع الاستئناف للمجلس الحسبي العالى أو المجلس الحسبي الاستئنافى بتقرير فى قلم كتاب المجلس الذى أصدر الحكم فى ميعاد شهر من تاريخ الحكم الصادر حضوريا أو فى معارضة أما إذا لم تحصل معارضة فى الميعاد القانونى فيبتدىء ميعاد الاستئناف من اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبوله

وقد قرر هذا التعديل لغرض منتج : وذلك أن العرائض التى ترسل لوزير

الحقانية قد يتفق أن لا يقبل بعضها اذا ارسلت بغير تسجيل فاذا ضاعت لاى سبب فان حق الاستئناف يضيع بضياعها وليست هناك أدنى مسئولية . فقد يترتب على ذلك اضرار عظيمة فأراد الشارع أن يضع حداً لهذا النقص بوضع هذا التعديل الذى يؤدى الى مراعاة الدقة فى اثبات الاستئنافات فى مواعيدها

ويلاحظ ان القانون لم يتعرض فى تعديله إلى طريقة رفع الاستئناف من وزير الحقانية فان نص المادة ١٢ لا يزال باقيا

٢٨٢ — **أسباب الاستئناف** — كان العمل قبل انشاء المجلس الحسبى العالى صريحا فى أنه يجب على الخصوم مراعاة القواعد المقررة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية خصوصا ما يجب أن يشتمل على إعلان الاستئناف من الاسباب التى يبنى عليها — وطلبات المستأنف طبقا للمادة ٣٦٣ مرافعات وإلا كان الاعلان لاغيا (١)

وهذا الحكم صدر قبل انشاء المجلس الحسبى العالى عند ما كانت محكمة الاستئناف مختصة بنظر الاستئنافات . ولكن الحال تبدلت بكتابة عريضة لوزير الحقانية . ثم جاء القانون الجديد فاكتفى بتقرير يحرر فى قلم الكتاب دون حاجة إلى ذكر الاسباب .

٢٨٣ — **احتساب ميعاد الاستئناف** — مواعيد الطعن بطريق الاستئناف فى قرارات المجالس الحسبية يجب حسابها طبقا للتقويم الميلادى كما هو متبع فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية (٢)

على اننا نلاحظ ان قانون سنة ١٩٢٥ حدد فى المادة ٢٦ فقرة ثالثة الميعاد لشهر واحد . وهذا الابهام قد فسر بما سار عليه القضاء من احتساب التقويم الميلادى خصوصا وان قانون سنة ١٩٣١ الخاص بانشاء المجلس الحسبى

---

(١) محكمة الاستئناف ٣١ يناير سنة ١٩١٠ مجموعه س ١١ ص ٢٢٠

(٢) حسبى عالى ١٣ مايو سنه ١٩١٤ مجموعه ٢٣ ص ٨٥ شرائع ٢ ص ٦١ محاماه ١ ص ٢٩٢

الاستئنافي قرر في المادة ٦ بأن الاستئناف يرفع في ميعاد شهر .

وهو يختلف حسب الاحوال إن كان مرفوعا من وزير الحقانية أو من أصحاب الشأن .

(١) فان كان مرفوعا من وزير الحقانية فان المادة ١٢ صريحة في أن الاستئناف يرفع في ظرف تسعين يوما من تاريخ صدوره وذلك بناء على بلاغ من النيابة العمومية أو من أي شخص ذي شأن أو من تلقاء نفسه .

(٢) أما إذا كان مرفوعا من غير وزير الحقانية فان الميعاد المحدد هو شهر من تاريخ الحكم الصادر حضوريا أو في معارضة. أما اذا لم تحصل معارضة فيبتدىء ميعاد الاستئناف من اليوم الذي لا تكون فيه المعارضة مقبولة مادة ٦ قانون ٤٠ سنة ١٩٣١ وذلك عن الأحكام الصادرة طبقا للماده ٢٦ من القانون .

(٣) أما عن الاستئناف في الأحوال المبينة في المادة ١٣ من القانون فان الشارع قرر بأن الاستئناف يرفع في ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ صدور القرار المستأنف

الفرع الرابع

من له حق الاستئناف

٢٨٣ ـ *ممن هو الاستئناف* ـ بالرجوع الى المواد ١٢ و ١٣ و ٢٦ من القانون ترى أن حق الاستئناف معطى للآتي ذكرهم :

أولا ـ وزير الحقانية. وهو اختصاص عام عن كل قرار من تلقاء نفسه . اذا أراد . أو بناء على بلاغ من النيابة العمومية أو من صاحب شأن

ثانيا ـ الأوصياء المختارون لهم الحق في استئناف قرارات العزل والاستبدال .

ثالثا ـ الأولياء الشرعيون فيما يتعلق بقرارات سلب سلطتهم على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم أو حظر عليهم باجراء بعض التصرفات في هذه الأموال بلا إذن سابق .

رابعا ـ للنيابة العمومية أن تستأنف أى قرار صادر فى طلب توقيع الحجر أو رفعه أو فى رفع الوصاية أو استمرارها أو فى منع القاصر الذى يبلغ الثامنة عشرة من التصرف .

خامسا ـ لكل ذى شأن أن يستأنف القرارات المبينة بالفقرة السالفة .

سادسا ـ للاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين أن يستأنفوا قرارات الحرمان من المكافأة اذا زادت عن عشرين جنيها .

٢٨٤ ـ مسؤولية وزير الحقانية ـ وزير الحقانية غير ملزم قانونا بأن يبلغ الى المجلس الحسبي العالى كل استئناف يرفع اليه عن قرار صادر من المجلس الحسبى بل له مطلق الحرية فى استئناف القرارات التى يرى لزوما لاستئنافها بمقتضى المادة ١٢ من قانون المجالس الحسبية .

وعلى ذلك لا يترتب على عدم التبليغ أدنى مسئولية على وزارة الحقانية (٢)

٢٨٥ ـ استئناف من غير ذى شأنه بما أن الحق فى استئناف القرارات الصادرة من المجالس الحسبيه فى مواد الحجر أمام المجلس الحسبى العالى مقصور على النيابة العموميه وذوى الشأن فلا يجوز لأجنبى لا شأن له شخصيا فى الدعوى ان يرفع استئنافا عن قرار صادر فى تلك المواد (٢)

٢٨٦ ـ احالة الاستئناف من الوزارة بناء على طلب من غير ذى شأنه ـ اذا لم تستأنف وزارة الحقانيه القرار الصادر من المجلس الحسبى الابتدائى وصدقت عليه ثم تقدم لها استئناف من شخص ليست له صفة فاحالته على المجلس الحسبى العالى للنظر فيه فلا يعتبر هذا استئنافا منها ووجب الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا (٣)

(١) محكمة مصر الابتدائية الاهلية ٨ ابريل سنة ١٩٢٩ مجموعة رسمية حكم رقم ٨٨

٢٨٧- *ابن المحجور عليه* - اذا كان الاستئناف مرفوعا من ابن المحجور عليه فان القرار الصادر يؤثر على مصلحته اذا كان الحجر حصل على والدته بسبب الغفله اذا اشترى منها بعد تقديم طلب الحجر. فهو فى هذه الحالة من ذوى الشأن الذين يجوز لهم الاستئناف فى مادة الحجر ولذلك يكون الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلا على غير اساس ويتعين رفضه وقبول الاستئناف شكلا (١)

٢٨٨ - *استئناف قرار سلب الولاية صادر برفضها* - للنيابة العمومية وحدها الحق فى طلب سلب الولاية من الأوصياء الشرعيين على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم. ولها وحدها حق استئناف أحكامه. وبناء عليه لا يقبل الاستئناف المرفوع من أى شخص غير النيابة العمومية عن الحكم الصادر برفض مثل هذا الطلب.

فاذا استأنفت جدة القصر المشمولين بولاية والدهم - فان ذلك لايجوز لان القانون جعل طلب النيابة العمومية شرطا أساسيا للحكم. فاذا لم تطلب ذلك فلا يجوز الحكم بها وذلك حماية للاولياء المذكورين لان حقوقهم مستمدة من الشريعة (٢)

الفرع الخامس

أثر التقرير بالاستئناف

٢٨٩ - *أثر التقرير بالاستئناف* - نصت المادة ١٤ من القانون بأن قرارات المجالس الحسبية واجبة التنفيذ ولو استؤنفت الى المجلس الحسبي العالى أو المجلس الحسبي الاستئنافى طبقا للتعديل الجديد :-

(١) مجلس حسبي عال ١١ يونيه سنه ١٩٢٢ رقم ٢٢ ص ١٦ السنة الخامسة محاماه
(٢) مجلس حسبي عال ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٤ رقم ٣٠٠ ص ٣١٩ السنة الخامسة محاماه
(٣) استئناف قرارات المجالس الحسبية بوزارة الحقانية رقم ٦٢ سنة ١٩٢٩-١٩٣٠
(٤) استئناف قرارات المجالس الحسبية بوزارة الحقانية رقم ٥٣ سنة ١٩٢٩-١٩٣٠

٢٩٠ - استثناء - ولكن لوزير الحقانية اذا رأى أن يرفع قرارا صادرا من مجلس حسبي لنظره بالاستئناف أن يوقف تنفيـذه حتى يصدر قرار هذا لمجلس فيه متى رأى أن المصلحة تقتضى ذلك .

الفرع السادس

سلطة المجلس الحسبي العالى أو الاستئنافى

٢٩١ - *سلطة المجلس الحسبى العالى أو الاستئنافى* - لكل من هذين المجلسين متى رفع اليه الأمر بالطرق القانونية أن :

أولا - يلغى أو يبدل أى قرار صادر من المجلس الحسبي أو يوقف تنفيذه مؤقتاً عند الاقتضاء . وذلك لأن القرارات نافذة حتى مع حصول استئنافها .

ثانيا - أن يبين فى القضية التى تكون مرفوعة أمامه طريقة السير اللازم اتباعها بمعرفة المجلس الحسبي. وفى هذه الحالة يكون مرشدا وناصحا فى وضع الخطط التى يرى أنها نافعة أو مانعة للضرر . وهو اختصاص عام غير محدود ومرجعه حالة كل تركة وحالة الأشخاص المتعلقة بهم .

ثالثا - أن يقرر اتخاذ الاجراءات المستعجلة التى كان للمجلس الحسبي الابتدائى اتخاذها للمحافظة على حقوق القصر أو عديمى الأهلية أو الغائبين .

رابعا - أن يقرر توقيع الحجر أو رفعه .

خامساً - أن يقرر استمرار الوصاية الى مابعد الحادية والعشرين أو رفعها وأن يفصل فى أمر منع القاصر الذى يبلغ سن الثامنة عشرة من تسلمه ماله بنفسه لادارته .

سادسا - أن يعين الأوصياء والقامة والوكلاء أو يعزلهم أو يستبدل بهم غيرهم

سابعا - أن يسلب الأولياء الشرعيين مالهم من السلطة على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم أو يحظر عليهم بعض التصرفات بلا إذن سابق .

الفصل الثالث

الالتماس

٢٩٢ - قد يخطر على بال المشتغلين بالمسائل القـــــانونية : هل الالتماس مقبول أمام المجالس الحسبية فى القرارات النهائية وعلى الأخص ما يصدر منها من المجلس الحسبي العالى أو المجلس الحسبي الاستئنافى ؟

فاذا رجعنا الى القانون فاننا نجد سكوتا مطلقا فهل بقى القضاء أيضا صامتا أم بحث هذه النقطة وأبدى فيها رأيه ؟

لقد صدر من محكمة الاستئناف الأهلية حكمان مختلفان أحدهما صدر فى ١٣ يناير سنة ١٩٠٩ وتقرر بعدم قبول الالتماس (١) والثانى صدر فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٠٩ وتقرر بقبوله (٢)

وحجة الرأى الأول أن القـانون لا ينص على هذا الحق وعلى أن قضاء المجالس الحسبية هو قضاء استثنائى لا يحتمل التوسع فى التفسير. وعلى أن القاعدة الواجب تطبيقها هى أن كل مالم يكن مقرر بنص يجب رفضه.

وحجة الرأى الآخر ان المادة ٢٧٢ مرافعات مدنية أو أهلية يجب تطبيقها. وأن طرق الطعن هى حق مشترك بين القوانين كلها Droit commun ولا يمكن أن يمنع شخص من التمتع بها.

ويستند الرأى الأول على انه لما كان الاستئناف ينظر أمام محكمة الاستئناف طبقا للقـانون القديم فقد صدر حكم قاض بعدم جواز الطعن بطريق التماس إعادة النظر فى الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف عن قرارات المجالس الحسبية فى مواد الحجر.

---

(١) المجموعة الرسمية س ١٠ رقم ١٢١

(٢) المجموعة الرسمية س ١١ رقم ٢٢

وحجة المحكمة أن الحجر من مسائل الاحوال الشخصية التى هى فى القطر المصرى ليست من اختصاص المحاكم المدنية بل هى من اختصاص محاكم الأحوال الشخصية التى لها نظام قضائى خاص وتحكم بحسب الأحوال على الخاضعين لسلطتها طبقا لقوانين خاصة بها وزادت على ذلك بان المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات الأهلى الصادر فى ١٢ نوفمبر سنة ١٨٨٢ المختصة بالتماس إعادة النظر فى الأحكام المدنية لاتسرى على الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف فى قرارات المجالس الحسبية وذلك .

أولا ـ لانه حين صدور قانون المرافعات لم يكن لمحاكم الاستئناف هذه السلطة الاستئنائية التى هى النظر فى قرارات المجالس الحسبية .

ثانيا ـ لأن الحكم الذى يصدر من محكمة الاستئناف عن قرار من المجلس الحسبى ليس حكما مدنيا بالمعنى المقصود من المادة ٢٧٢ مرافعات بل هو حكم صادر فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية .

واعتمد أيضا على أن الحق الذى يبيح رفع الاستئناف فى الدعاوى المماثلة هو حق مستثنى من المبادىء المتعلقة بنظام القضاء فيجب اذاً عدم التوسع فى تأويله على قدر الامكان .

راجع حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ١٣ مايو سنة ١٩٠٩ مجموعه رسميه س ١٠ حكم رقم ١٢١ ص ٢٩١ دائرة المستر بوند وعضوية مستر رويل وعبد الحميد بك رضا .

٢٩٣ ـ الرأى العكسى ـ وقد أصدرت محكمة الاستئناف الاهليه فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٩ من الدائرة السابقة ماعدا الرئيس فانه استبدل به حسن جلال وقرر المبدأ الآتى وهو : أنه يجوز الطعن بطريق الالتماس فى الأحكام الصادره من محكمة الاستئناف عن قرارات المجالس الحسبية مستندة فى ذلك على أن المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات أجازت التماس إعادة النظر فى الأحكام الانتهائية

الصادرة من محكمة ابتدائية أو استئنافية بمواجهة الأخصام أو فى حالة الغيبة ان كانت المواعيد التى يجوز فيها معارضة الأحكام الصادرة فى الغيبة قد مضت . . ولم تميز هذه المادة بين مواضيع الأحكام فمتى توفرت فى الحكم شروط المادة ٢٧٢ جاز الطعن فيه بطريق الالتماس مالم ينص على المنع . والعبرة فى ذلك على الأحكام لا على المواد إن كانت صادرة من المحكمة الابتدائية أو من مجالس حسبية .

راجع المجموعة الرسمية السنة الحادية عشرة حكم رقم ٢٢ ص ٦١

وقد قرر المجلس الحسبى العالى العدول عن هذا الرأى اعتمادا على أن القضاء الولائى ليس من طبيعته كما قدمنا من الأمثلة والبيانات أن يستبق القرارات والأحكام نافذة مفعولها إلى أجل غير مسمى . بل للمجالس الحق فى الرجوع عن كثير من هذه القرارات إذا وجد المبرر لذلك وليست لهذه القرارات قوة الشىء المحكوم فيه بالمعنى المفهوم من القضايا المدنية أو التجارية .

وما دام من السهل طلب العودة إلى المناقشة فى الموضوع السابق الفصل فيه وذلك بتقديم طلب عادى فلا معنى بعد ذلك لتقرير حق الالتماس أو حق المعارضة باعتبارهما من طرق الطعن فى القرارات (١)

الفصل الرابع

النقض والابرام

٢٩٤ - لم يكن حق النقض فى المسائل المدنية موجودا قبل القانون رقم ٦٨ الصادر

---

(١) مجلس حسبى عال ١٩ نوفمبر سنة ١٩١١ مجموعة رسمية سنة ٢٢ رقم ١٠ و ٤ فبراير سنة ١٩٢٣ مجموعه رسميه س ٢٤ رقم ٥٩ ومحكمه الاستئناف ٢ ابريل سنه ١٩٣٠ مجموعه رسميه س ٣١ رقم ٨٥ وعكس ذلك مجلس حسبى عال فى ٣٠ أكتوبر سنه ١٩١٨ مجموعه رسميه رقم ٧٢ سنة ١٩١٨ مجموعه رسميه رقم ٧٢

فى ٢ مايو سنة ١٩٣١ القاضى بانشاء محكمة النقض والابرام المدنية

فقد بينت المادة ٩ الأحوال التى يجوز عمل النقض فيها . وليس من بينها القرارات التى تصدر من المجالس الحسبية

ولم تصدر حتى الآن أحكام عن هذا البحث

على ان الرأى الصائب يقضى بعدم قبول النقض فى قرارات المجالس الحسبية لأنه فضلا عن عدم وجود النص فان المسائل التى تنظر أمام هذه المجالس ليست متصلة من الوجهة القانونية حتى تحتاج إلى رفعها إلى محكمة النقض لتفسير القانون عنها .

الباب الثالث عشر

الاشكالات فى التنفيذ

٢٩٥ - **الاشكالات فى التنفيذ** - قد يحصل أن تكون القرارات والأحكام محلا للاشكال عند التنفيذ فى الصور التى يبيحها القانون فى نصوصه العامة المدونة بقانون المرافعات إذ ربما تكون هذه القرارات ضارة بأصحاب الحقوق فلا يجدون وسيلة لدفع الضرر عنهم إلا اتخاذ هذا السبيل

على انه ليس فى قانون المجالس ما يعطى هذا الحق لصاحب الشأن

وقد حكم المجلس الحسبى العالى بأنه لا يقبل الاشكال فى الأحكام الصادرة من المجالس الحسبية (١)

على ان ذلك لا يمنع صاحب الشأن من رفع الأمر إلى القضاء الأهلى أو المختلط بطريقة مستعجلة لمنع أثر هذه الأحكام أو ايقافها حتى يفصل نهائيا من محكمة الموضوع، ويظهر ان الشارع لاحظ هذا الأمر فلم يشأ أن يقرر نظاما خاصا بالاشكالات وترك الأمر فيها إلى القواعد العامة

---

(١) حسبى عالى ٣ مايو سنه ١٩١٤ شرائع ٢ عدد ١٠ ص ١٦

الباب الرابع عشر

علانية ونشر القرارات فى الجريدة الرسمية وآثارهما .

٢٩٦ — *علانية ونشر القرارات فى الجريدة الرسمية وآثارهما* — نصت المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية للمجالس الحسبية بانه يجب على كل من القيم والوصى والولى أن ينشر فى الجريدة الرسمية فوراً القرارات الصادرة بتوقيع الحجر أو استمرار الوصاية أو الولاية إلى مابعد السنة الحادية والعشرين

ونصت المادة ٢٠ بأن جلسات المجالس سرية لا يحضرها إلا أصحاب الشأن ومن يدعى للحضور فيها . واستثنت هذه السرية بوجوب العلانيه عند اصدار القرارات فى المواد : توقيع الحجر أو رفعه أو استمرار الوصاية إلى مابعد سن الحادية والعشرين أو سلب الولى سلطته على أموال محجورة أو لخدمتها

وظاهر من وجوب النصين أن الأول متمم للثانى وان الغرض اعلان الناس بصدور هذه القرارات . ولكن هل عدم النشر أوعدم النطق علانية يعتبر مبطلا لها وغير صالحه للأخذ بها ؟

وانه إذا تصرف المحجور عليه أوالمحكوم باستمرار الوصاية عليه فهل يعتبر تصرفه صحيحا إذا خولف هذان النصان؟

ليس فى نصوص الأحوال الشخصية ولا فى قوانين المجالس الحسبية ما يقضى بالنشر والا كان قرار الحجر كأنه لم يكن وذلك للاسباب الآتية :

أولا ـ لأن المادة ٤٨٩ من كتاب الأحوال الشخصية اعتبرت فى جواز تصرفات المحجور عليه للسفه وعدم جوازها تاريخ صدور قرار الحجر . وجاء فى بعض الكتب الفقهية عن تشهيد قرار الحجر واعلانه بأن ذلك من الأمور المستحسنة لامن التى تلزم لصحة الحجر

ثانيا ـ لأن المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية مع التسليم بانها جزء متمم لقانون سنة ١٩٢٥ إلا انها لاتفيد مطلقا أن نتيجة قرار الحجر معلقة على نشر القرار

منه . فان للقيم أن ينشره فى أى وقت لأن المادة المذكورة لم تعين ميعاداً يجب على القيم أو غيره أن ينشر القرار فى خلاله واذا جاز للقيم ان يتأخر فى النشر كما ينبغى فانه من المستحيل أن يكون ذلك التأخير موجبا لعدم اعتبار قرار الحجر ولجواز تصرفات المحجور عليه بغير الحجر . لا سيما وان السرعة مطلوبة طلبا مؤكدا فى كل هذه المسائل كما هو ظاهر من عبارة المادة ٣٠ من وجوب النشر فوراً

وعلى ذلك يكون الأمر بالنشر إنما هو من باب الاستحسان كما هو فى نظر الأحوال الشخصيه وتكون العبرة فى جواز تصرف المحجور عليه للسفه وعدم جوازه راجع ليوم صدور قرار الحجر لا ليوم نشره بالجريدة الرسميه

ثالثا ـ ولا محل لتطبيق أصول الاعلان المتعلقة بانتقال الحقوق (مادة ٦١١ مدنى) ولا المتعلقة بنشر القوانين المدونه بلائحه ترتيب المحاكم الاهلية وذلك لحصول الاختلاف المبين بينهاو بين حالة العلانية والنشر فى قانون المجالس الحسبية

فاذا كان المشترى سليم النية ونشأ له ضرر من هذا البيع الذى حكم ببطلانه لعدم أهلية البائع له فان له الرجوع بالتعويضات على من كان السبب إذا كان هناك مسؤول وإلا فهو المهمل فى استيفائه الشروط اللازمة لصحة البيع

أما كيفية البحث عن هذه الشروط فهذه مسألة متروكة لصاحب الشأن الذى يريد أن يتعاقد

على أن الكشف الرسمى المستخرج من دفاتر التسجيلات وان اشتمل بالنسبة إلى بعض العقارات على بعض بيانات مالية لها فائدة فى التعاقد وتكون التصرفات الخاصة بها صادرة من المحجور عليه قبل الحجر. إلا ان هذه الدفاتر لم توضع للتعريف عن أهلية المتعاقدين الشخصية ولا عن أهليتهم المالية. وان توفر الاهليتين وقت العقد أمر لابد منه لصحة العقد (المادة ١٢٨ و١٤٦ و٢٤٧ من القانون المدنى) (١)

(١) حكم محكمة استئناف مصر ١٢ يونيه سنة ١٩١٦ مجموعه رسمية ص ١٥

رابعا ـ والواقع أنه يجب على من يتعاقد مع الغير ان يتحرى ويبحث عن أهلية من تعاقد معه حتى يتأكد من صحه التعاقد والا فعليه أن يتحمل نتيجة تقصيره واهماله . ولا يمكن إباحة البيع لعدم نشر قرار المجلس الحسبي الصادر باستمرار الوصاية لأن العبرة بالواقع . وعدم النشر له لا يغير صفه المتعاقد بل يجب على من تعاقد معه أن يصل إلى المعلومات المقنعه التى تطمئن إلى معرفة حقيقة هذا الشخص حتى إذا كان عديم الاهلية كان تصرفه قابلا للبطلان(١)

خامسا ـ على أن المادة (٤٣) من القانون نصت على وجوب تسجيل هذه القرارات بنصها أو بمضمونها فى دفتر عمومى وأن تبين الأحكام المتعلقة بهذا الدفتر وطريقة التسجيل فيه بقرار يصدر من وزير الحقانية وقد صدر هذا القرار فى ١٣ فبراير سنة ١٩٢٦ وقد نص فى المادة ٩ منه أن يسلم قلم التسجيل شهادة عن الشخص المطلوب الكشف عنه لكل طالب فى ظرف يومين من تاريخ الطلب مبينا فيه مضمون مايكون بدفتر التسجيل خاصا بالمطلوب الكشف عنه أويذكر بها عدم وجود تسجيلات بخصوصه . وذلك بعد مراجعة دفتر الفهرست وبعد دفع الرسوم المستحقة وهذا بدون اية مسؤولية على الحكومة

ونصت المادة الأولى منه بأن قلم التسجيل ينشأ فى مجلس حسبى مصر لتسجيل جميع القرارات المبينة فى المادة (٤٣) من القانون أياً كان المجلس الذى أصدرها ولذلك لتوحيد العمل وتسهيل ظهور الحقيقة . فقد يحصل أن يكون الشخص مقيما فى جهة ويقرر عليه الحجر ثم ينتقل إلى جهة أخرى ولا تعلم الناس من أمره شيئا فى الجهة الاخيرة التى اختارها . وبذلك يحتاج الانسان لان يستخرج شهادة من المجلس الذى يقيم فيه الشخص حال حصول التصرف فلا يتبين منها شيئا . لهذا عمل الشارع هذا الاحتياط ضمانا للعقود والمتعاقدين

---

(١) محكمة استئناف مصر ١٥ فبراير سنة ١٩٢١ مجموعة رسمية سنة ١٩٢٢ ص ٩٧

ونعتقد أن عدم النشر لا يمكن أن يكون معطلا للقرارات وأن سهولة تعرف الحقيقة بالوسائل التى قررها القانون كفيلة بعدم وقوع الناس فى الخطر الذى يمكن أن ينتجه عدم النشر فى الجريدة الرسمية

رأى القضاء المختلط

٢٩٧ ـ والقضاء المختلط متفق على ان نشر قرارات الحجر قد اشترطه المشرع لحماية الغير هو الوسيلة الوحيدة لاذاعة القرارات والعلم بها . ولذا فانه لا يمكن أن يحتج على من تعاقد مع محجور عليه لعدم أهليته مادام قرار الحجر لم ينشر أو نشر بعد العقد (١)

وانظر عكس هذا الرأى (٢)

رأى القضاء الاهلى

١ ـ ليس من الضرورى لصحة اعلام الحجر أن يكون هذا الاعلام صادراً فى مواجهة المحجور عليه ولا أن يعلن اليه بصفة خصوصية بل يكفى علم المحجور عليه به (٣)

٢ ـ مالم يعلم بالحجر فالحكم بالحجر فى غيبة المحجور عليه نافذاً إذا علم هذا به فيما بعد (٤)

٣ ـ ومخالفة نص القانون الذى يقضى بوجوب استدعاء المطلوب الحجر عليه أمام المجلس يترتب عليها بطلان الاجراءات وبطلان الحكم الذى عليها (٥)

---

(١) محكمة الاستئناف المختلط ٢٩ مارس سنة ١٨٩١ مجلة التشريع والقضا. ٦ص ٢١٨ و١٨ مايو سنة ١٨٩٩ ١١ ض ٢٥٧ و ١٢ ص ٢٥٢ و ١١ مايو سنة ١٩٠٠ و١٧ ص ٢٦٥ و ٢٦ نوفمبر سنه ١٩١٤ ٢٨ ص ٤٠ و ٢ مارس سنة ١٩١٦ ٢٨ ص ١٨١

(٢) محكمة الاستئناف المختلط ١٤ مارس سنه ١٩٠٠ مجلة التشريع القضا. ١١ ص ١٦١

(٣) مجموعة رسميه ٤ عدد ٦١ س ٣ ص ١٤٨

(٤) استئناف مصر ٢٦ مايو سنة ١٩٠٣ حقوق ١٨ ص ١٨

(٥) حسبى عال ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢ محاماه ٣ عدد ٨٣ ص ١٣٢

٤ ـ لا يترتب على عدم نشر اعلام الحجر الصادر من مجلس ملى قبطى بطلان هذا الاعلام . وعلى ذلك لا يترتب على ترك نشره صحة عقد يعقده المحجور عليه بعد صدور الحجر (١)

٥ ـ انه وإن كان مشترطا اشهار الحجر بطريقة النشر إلاأن الحجر لا يتوقف على الاشهار ولا يكون بدونه لاغيا (٢)

٦ ـ لا يسوغ لمن تعاقد مع المحجور عليه الاحتجاج على صحة العقد لعدم حصول النشر عن الحجر إلا إذا كان يجهل حقيقة حال المحجور عليه(٣)

٧ ـ يتحتم الحكم ببطلان البيع الصادر من محجور عليه بعد تاريخ الحجر ولو لم ينشر هذا القرار فى الجريدةالرسمية وذلك لأنه لم ينص على بطلان قرارات الحجر الصادرة من المجلس الحسبى ان لم ينشر (٤)

٨ ـ يجب على من يتعاقد مع الغير أن يتحرى ويبحث عن أهلية من تعاقد معه حتى يتأكد من صحة التعاقد . والا فعليه أن يتحمل نتيجة تقصيره واهماله

٩ ـ ولا يجوز لمن اشترى عقاراً من شخص قرر المجلس الحسبى باستمرار الوصاية عليه بعد بلوغه سن الرشد أن يتمسك بصحة العقد ارتكاناً على أن ذلك القرار لم ينشر بالجريدة الرسمية بل أن مثل هذا العقد يكون قابلا للبطلان عند طلب عديم الأهلية (٥)

٢٩٩ ـ على ان هذه الفكرة تطورت وأصدرت محكمة

---

(١) أسيوط ٢٣ سبتمبرسنة ١٩٠١ مجموعة رسمية ٤ عدد ٦٥ س ٢ ص ١٤٨

(٢) استئناف ٢٦ مايو سنة ١٩٠٣ حقوق ١٨ ص ١٨٩

(٣) استئناف ٢٣ مايو سنة ١٩٠٦ حقوق ٢١ ص ٢٩٧

(٤) استئناف مصر ١٢ يونيه سنة ١٩١٦ مجموعة رسمية س ١٨ ص ١٥ وشرائع ٤ ص ٢٢٩ ومحاماه ١ ص ٢٩٦

(٥) استئناف مصر ١٥ فبراير سنة١٩٢١ مجموعه رسميه ٢٣ ص ٩٧ ومحاماه١ ص ٥١٦

الاستئناف المختلطة عن قيمة النشر فى الجريدة الرسمية تقررت بانه يفهم من صدو مرسوم بقانون بتاريخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ باعادة تشكيل المجالس الحسبية والقرار الوزارى الصادر فى سنة ٩٢٦ بانشاء مكتب تسجيل بمجلس مصر الحسبى ان للشارع المصرى أراد أن ينشىء طريقة لاشهار قرارات المجالس الحسبية واعلانها Publicité بدلا من النشر فى الجريدة الرسمية الذى كان على عهد الأمر العالى الصادر وكما كان منصوصا عليه فى المنشور الوزارى الصادر فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥ الذى يعتبر ان قرار سنة ١٩٢٩ الذى جاء بعده قد حل محله فقد دلت التجربة على ان النشر فى الجريدة الرسمية طريقة غير عملية فى هذا الصدد

وبناء على ذلك اذا عقد شخص مع المحجور عليه رهنا بعد صدور قرار المجلس بالحجر أو تسجيله بالدفتر المعد لذلك بمجلس حسبى مصر فان العقد يعتبر باطلا ولو لم يبشر فى الوقائع المصرية (١)

٣٠٠ — *وجوب التوسع فى النشر بالجرائد* — كانت قرارات المجلس الحسبى فى المسائل التى تعرض عليه من طلب توقيع الحجر أو تعيين القامة والاوصياء تنشر فى الوقائع المصرية . وكان هذا النشر يعد مبدأ لمعرفة الجمهور بقرارات المجلس فيعلم أن زيدا حجر عليه وان عمروا رفعت عنه الوصاية غير أنه صدر فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ مرسوم بقانون اعاد تنظيم المجالس الحسبية . وصدر بعد ذلك قرار من وزارة الحقانيه فى ١٣ فبراير ١٩٢٦ بانشاء مكتب تسجيل بمجلس مصر الحسبى فصار يكتفى من ذلك الحين بتسجيل قرارات المجالس الحسبية فى هذا المكتب دون الالتجاء إلى نشرها فى الجريدة الرسمية . على أن بعض ذوى المصلحة فى مسائل توقيع الحجر أو رفعة كانوا ينشرون فى الصحف السيارة قرارات المجلس حتى يعلم الجمهور هذه القرارات ويعرف من هم الذين يجب التعامل معهم ويكون هذا التعامل صحيحا

---

(١) الاستئناف المختلط فى ٣١ دسمبر سنه ١٩٣١ دائرة ثانية الجريدة القضائية س ٣ حكم ١٣٨

وفى الواقع فان نشر قرارات المجلس الحسبى فى الصحف السيارة أمر واجب وعدم النشر يوجد صعوبات للقامة والاوصياء والوكلاء وللمحجور عليهم وعملائهم . فقد حدث أن شابا صغيراً من ابناء اسرة مشهورة بسمالوط وافى سن الرشد القانونى فى سنة ١٩٢٨ . وسرعان ما أخذ يبدد فى ثروته فطلب ذوو قرباه من مجلس المنيا الحسبى توقيع الحجر عليه للسفه . وصدر قرار المجلس بهذا الحجر فى ٢٧ يونو ٩٢٨ ولكنه لم ينشر فى الجريدة الرسمية

بعد ذلك وفى نوفمبر سنة ١٩٢٨ استمر المحجور عليه — بالرغم من توقيع الحجر عليه — يعامل المرابين . فقبل ، فى سبيل مبلغ تافه من المال ، ان يرهن أطيانه لمراب مفلس ، وان يكتب فى عقد الرهن العقارى أن المحجور عليه تسلم مبلغ ٣٠٠٠ جنيه !

ولما علم القيم المعين على المحجور عليه بذلك بادر بطلب ابطال الرهن بحجة ان توقيعه حدث أثناء قيام الحجر وبعد صدور قرار المجلس الحسبى به

عارض السنديك المعين على أموال المرابى المفلس فى ابطال الرهن محتجا بأن قرار المجلس لم ينشر فى الجريدة الرسمية . وعندما عرضت المسألة على محكمة الاستئناف قررت بطلان الرهن لأنه عقد مع محجور عليه ، وان قرار الحجر سجل فى الدفتر المعد لذلك بمجلس مصر الحسبى ، وان انشاء مكتب التسجيل فى دار هذا المجلس طبقا للقرار الوزارى الصادر سنة ٩٢٦ جعل تسجيل القرارات فى الدفتر المشار اليه كافيا يحل محل الطريقة القديمة التى كانت متبعة وهو نشر القرارات فى الوقائع المصرية

على اننا نقول ان الاكتفاء بتسجيل قرارات المجلس الحسبى فى دفتر المجلس أمر غير كاف مطلقا . والواجب تحتيم نشر القرارات فى الصحف السيارة أسوة بنشر الاعلانات القضائية فان كثيرا ما تصدر قرارات من المجالس الحسبية بتوقيع الحجر أو برفعه وتعيين القامة والوكلاء والاوصياء ولا يعلم بذلك إلا

الخصوم فى هذا النزاع . خصوصاً إذا لوحظ ان جلسات المجالس الحسبية سرية بخلاف جلسات المحاكم . فالصحف هى الوسيلة لكى يعرف الجمهور ماطرأ على الاشخاص من الأحوال القانونية ، ويكون النشر حجة صحيحة ومن جهة ثانية طريقة عملية معقولة للعلم بقرارات المجالس

وعلى ذلك فمن الضرورى وجوب زيادة طرق النشر وعدم الاقتصار والاكتفاء بالتسجيل

الباب الخامس عشر

قوة الشيء المحكوم به من قرارات وأحكام

الفصل الأول

مقدمه

٣٠١ - تصدر المجالس الحسبية قرارات من أنواع مختلفة حسب المسائل التى تدعو الحاجة اليها لاتخاذ قرار فيها وأهم هذه القرارات ماتعلق بتعيين الأوصياء أو القوام أو عزلهم وما تضمن توقيع الحجر أو رفعه وما تضمن التصديق على حساب الأوصياء أو القامة أو الوكلاء .

ومن المتفق عليه أن هذه القرارات - إلا ماتعلق منها بالتصديق على الحساب - تكون نافذة محترمة من الجهات القضائية الأخرى مادامت صادرة فى حدود وظائف المجالس الحسبية فلا يجوز إبطال مفعولها أو تجاهلها أو تأويلها لأنها قرارات صادرة من إحدى جهات الأحوال الشخصية .

٣٠٢ - ولكن ليس لهذه القرارات قوة الشيء المحكوم به بالمعنى الاصطلاحى

لهذه العبارة . لأن هذه القوة لا تلحق غير الأحكام القضائية ولا تتناول الاعمال الولائية juridiction graciesese التى تعتبر وظائف المجالس الحسبية جزءا منها .

وبناء عليه يجوز للمجلس أن يرجع أو يعدل فى قراره اذا تغيرت الظروف التى استلزمت اتخاذه أو اذا رأى ان المصلحة تستدعى هذا الرجوع أو هذا التعديل . ولكن مع الاحتياط المدون فى المادة ٢٧ من اللائحة التنفيذية بأنه لايجوز للمجلس أن يعدل عن قراره إلا اذا ظهرت أسباب جديدة تدعو لذلك وعلى شرط ان لايكون قد تعلق بالقرار حق الغير .

٣٠٣ - على ان احترام قرارات هذه المجالس ليس بواجب. وهناك فرق بين احترامها وبين كونها حائزة لقوة الشيء المقتضى به . لأن هذه القوة تمنع الجهة التى أصدرت الحكم من الرجوع فيه مهما تغيرت الظروف إلا فى الحالات الاستثنائية التى تجيز الرجوع فى الأحكام .

ولا نزاع فى أن قرار المجلس الحسبي قابل للتعديل والرجوع فيه من نفس المجلس الذى أصدره حسب مقتضيات الأحوال. على أنه من الصعب التفرقة من من الوجهة العملية بين احترام القرارات وبين مبدأ قوة الشيء المحكوم به . لأن الغرض من القرارات ترتيب الآثار عليها من الوجهة القانونية . أما الرجوع فى نقضها فليس راجعا الى انها لاتحوز قوة الشيء المحكوم به بل لأن الاسباب تتغير وبناء على ذلك تكون الشروط الواجب توفرها طبقا لنص المادة ٢٣٢ مدنى للاحتجاج بسبق الحكم فى القرار أو الحكم غير متوفرة .

ومن الضرورى أن يكون موضوع الدعوى يختلف عن الموضوع السابق الادعاء به، وأن يكون سبب اكتساب ذلك الحق لم تتغير صورته وأن تكون الدعوى مقامة من الأخصام الاول بعينهم .

فاذا قدم طلب جديد لتوقيع الحجر فان المجلس ينظر فيه باعتبار ان شروط المادة ٢٣٢ مدنى لم تتوفر باعتبار أن طبيعة الشخص المطلوب الحجر عليه غير ثابتة ولا مستقرة على حالة واحدة .

٣٠٤ - ولم تخرج قرارات المجالس الحسبية على كونها كسائر الأحكام التى يجب احترامها والعمل بها والتى لا يقبل القول بما يخالفها. وليس فى القانون نص صريح يخرج هذه القرارات من حكم قاعدة الشيء المحكوم به . ولو صح مايقال غير ذلك لأصبحت القرارات فوضى لانظام لها ولا قيمة لها أصلا. وأصبح لكل محكوم عليه فيها أن يطعن فيها فى يوم صدورها مهما كانت الجهة التى أصدرتها ثم يتمسك بنفس الأسباب التى سبق عرضها على المجلس وقرر رفضها . وبذلك لاتنتهى الخصومة أمام تلك المجالس وتتعذر المعاملة مع ذوى الشأن فى تلك الأحكام مع أن مبدأ قوة الشيء المحكوم به لم يشرع إلا لفض الخصومات وقطع حبل المنازعات (١)

٣٠٥ - على أن القرارات الصادرة من المجالس الحسبية برفض توقيع الحجر لاتحوز قوة الشيء المحكوم فيه حيث أنها تتعلق بصفات شخصية قابلة للزوال والطروء ومن ثم فللمجالس الحسبية أن ترجع فى مثل هذه القرارات اذا رأت لزوما لذلك .

واستفاد المجلس الحسبي الابتدائى على مجرد قرار سابق صادر منه فى هذا الموضوع لايكفى لتبرير قراره بعد أن مضى زمن على القرار السابق .

ومن المتعين على المجلس المذكور بحث الموضوع والنظر فيما يتقدم اليه من الدفاع إثباتا ونفيا (٢)

٣٠٦ - *قوة قرارات المجالس الحسبية عن أجر القيم* - وقد صدر كثير من الآراء باعتبار المجالس الحسبية سلطة قضائية مستقلة والقرارات التى تصدرها فى المسائل الداخلة فى اختصاصها تعد حائزة لقوة الشيء المحكوم فيه . وقد حكم بانه لايجوز للقيم على محجور عليه أن يطلب من المحاكم الأهلية الحكم له بزيادة أجر وبمبالغ ادعى صرفها فى ترميم عقارات مملوكة للمحجور عليه اذا كان قد سبق له ان

---

(١) حسبي عال ٣ أكتوبر سنة ١٩١٨ مجموعة سنة ١٩٢٥ ص ١١٩

(٢) حسبي عال ٤ فبراير سنة ١٩٢٣ مجموعة رسمية سنه ١٩٢٣ ص ٩٨

قدم هذين الطالبين للمجلس الحسبي وقت فحص الحساب المقدم منه فقرر المجلس رفضها. وقالت أنه مما لا نزاع فيه أن الشريعة الاسلامية كانت هي المتبعة في هذه البلاد فيما يختص بالأحوال الشخصية كالنسب والزواج والاهلية وفيما يختص بالمعاملات المدنية .

وبما أنه بمقتضى هذه الشريعة يعتبر القاضي الشرعي صاحب الرأي الأعلى والكلمة النهائية فيما يختص بادارة أموال عديم الأهلية والمحافظة عليها فكان هو الذي ينتخب القامة والأوصياء ويعزلهم ويوليهم ويبحث تصرفاتهم وكانت أحكامه في ذلك مرعية نافذة .

وبما أن الشارع عند ما أخذ في تنسيق النظام القضائي أوجد المجالس الحسبية في سنة ١٢٩٠ هجرية تتداخل مع القاضي في نظر المسائل الخاصة باهلية الأشخاص الذين تسري عليهم أحكام الشريعة الاسلامية في أحوالهم الشخصية (راجع المادة ٥٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة في رجب سنة ١٢٩٧ التي تنص على اختصاص القاضي الشرعي في هذا الشأن)

وبما أن الشارع أنشأ بعد ذلك بمقتضى قانون ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ المجالس الحسبية الحالية للمراكز كالمجلس الحسبي العالي وحفظ للقاضي الشرعي تنصيب الأوصياء والقامة الذين تختارهم المجالس المذكورة (مادة ١٥ منه) وقد جعل في تركيب هذه المجالس عضوا من العائلة ليكون مرشداً للمجلس في شؤون عديم الأهلية وأباح لمن يهمهم أمره الحضور أمامه والدفاع عن حقوق عديم الأهلية (مادة ٢ منه)

وقد خول لهذه المجالس منفردة النظر في انتخاب الأوصياء والنظر في تثبيتهم وعزلهم واستمرارهم والوصاية وفحص حسابهم (المادة الخامسة منه) وخول لها النظر في بيع ورهن عقار عديم الأهلية والاذن به (مادة ١٣ منه) واوجب النفاذ لقراراتها إلا ما استثنى (مادة ٤ من قانون نمرة ٥٠ سنة ١٩١١) ثم خول للمجلس الحسبي العالي أن يلغي أو يعدل بناء على تظلم ذوى الشأن أي قرار صادر

من المجالس الحسبية الأخرى (المادة الثالثة من القانون المذكور)

وتنفيذا لهذه القوانين صدرت فى ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ اللائحة التى يعمل بها أمام المجالس المذكورة وفصلت فيها الاجراءات تفصيلا يجعلها أقرب وأقدر هيئة على تقدير حساب الوصى سنويا وفى آخر عهده ومناقشته فيه مناقشة دقيقة فى أوقاته المناسبة (راجع نصوص المواد من ٢٨ الى ٣٥ من اللائحة المذكورة)

ويستفاد من هذا النظام أن هذه المجالس انما هى هيئة قضائية ذات درجتين حلت محل القاضى الشرعى لتنظر فى مسألة الأهلية كما حلت محله الهيئات والنظامات الأخرى فى مسائل المعاملات . وقد شمل اختصاصها المسائل الخاصة بحالة الأهالى الدينية له كما شمل المسائل المدنية التى ترتبط بالحالة المدنية كمسائل الحساب التى تدخل فى فرنسا فى نظر المحاكم العادية .

وبما أنه لا يمكن اعتبارها هيئة ادارية كمجلس العائلات فى فرنسا لها مراقبة دقيقة على أعمال القامة والاوصياء حتى يبلغ عديم الاهليه ويعيد مع الوصى أو القيم النظر فى الحساب السابق لها فحصه .وذلك لان القانون الفرنسى لم يعط لمجالس العائلة مثل السلطة التى للمجالس الحسبية ولانه من جهة أخرى فان الوصى وان اعتبر شرعا وقانونا بمثابة الوكيل لعديم الاهلية فان القاضى الشرعى يعتبر وليه المحافظ على أمواله . ومن المتفق عليه شرعا ان ما يجيزه القاضى من أعمال القامه والاوصياء يكون نافذا على عديم الاهلية عند بلوغ رشده أما وقد حل المجلس الحسبى محله فيجب حينئذ أن يكون لقراراته وأحكامه ذلك الاثر القاطع فى فصل المنازعات التى أدخلها الشارع فى اختصاصه من سلطة القاضى الشرعى كما كان ذلك لاحكام هذا الاخير

ولهذا السبب قد جاء نص المادة الرابعة من القانون رقم ٥ سنة ١٩١١ صريحا فى وجوب نفاذ قراراتها.وهذا لا يمكن معه للجهات القضائية المدنية الاخرى عند بلوغ عديم الاهلية أن يبحث بناء على رغبته قرارات المجالس الحسبية الصادره

بالتصرف فى أمواله بالبيع أو الرهن. ولامعنى بعد ذلك للرأى القائل بانه محافظة على العدالة وحقوق القاصر فى مسألة الحساب يجب أن تنظر المحاكم المدنية فى الحساب الذى لحصه المجلس الحسبى لانه من الغريب ان تقصر العدالة وحب المحافظة على حقوق عديم الاهلية فى هذه المسألة دون غيرها من المسائل المختص بها المجلس الحسبى من جهة أخرى بمقتضى قوانينه التى تعتبر الرابطة القانونية فى علاقة العديم الاهلية بمن يعهد اليه أمره وبمقتضى اللائحة الموضوعة للاجراء عليها أمامه تقيد كل هيئة قضائيه أنها قامت بعملها حسب القانون والعدل والذمة

الفصل الثانى

أنواع القرارات

٣٠٧— **أنواع القررات** — على أنه يحسن أن تحدد صفة القرارات التى تصدرها المجالس الحسبية من الوجهة القانونية . فان معظم هذه القرارات خاصا بأمور إدارية إلا أن منها قرارات لها صفة قضائية حقيقية وهى الماسة بحقوق مقررة لذويها من قبل الشارع وتتلخص فيما يأتى .

الفرع الاول

القرارات ذات الصفة القضائية الحقيقية

٣٠٨ — **القرارات ذات الصفة القضائية الحقيقية** — وهى تتلخص فى قرارات الحجر واستمرار الوصاية لما بعد الحادية والعشرين وعزل الأوصياء المختارين وسلب ولاية الاولياء الشرعيين أو الحجر واستمرار الوصاية إلى مابعد تلك السنين وكلاهما ماس بما لكل فرد من الحرية التامة فى إدارة أمواله

والتصرف فيها بعد انتهاء طور القصر - وعزل الاوصياء المختارين وسلب الولاية وكلاهما أيضا ماس بحقوق مقرره لهؤلا من قبل الشرع

ولذلك أجاز القانون لمن تمس حقوقه تلك القرارات أن يستأنفها مستقلا فى استئنافه وفى مناضلته عن حقه غير تابع فى هذا الاستئناف لارادة أى سلطة من السلطات

٣٠٩ - شروط الاخذ بهذه القوة - ويستلزم حتما أن تتقيد المجالس فيها بأصول المرافعات العامة فلا يجوز أن يستصدرها غير ذى صفة كما لا يجوز أن يتجاوز فيها المجلس حدود طالب ولا أن تقدم لأول مرة لدى الاستئناف ولا أن يقضى فيها الاستئناف من تلقاء نفسه

٣١٠ - القوة الاختيارية - الاستقالة - يؤخذ من نص المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للمجالس الحسبية أن المشروع نص على أنه لا يجوز للمجلس أن يعدل عن قرار أصدره فى الموضوع إلا إذا ظهرت أسباب جديدة تدعو لذلك ولم يكن تعلق بالقرار حق الغير

ويؤخذ من ذلك أنه يشترط لجواز عدول المجلس عن قرارا صدره توافر شرطين أولهما أن يجد أسبابا تستدعى تعديل القرار وثانيهما أن لا يكون قد تعلق بالقرار حق للغير . فاذا فقد هذان الشرطان أو أحدهما فلا يجوز للمجلس أن يعدل عن قراره مهما كانت الأحوال . ولا سبيل إلى تعديل قرار هذا الشأن إلا بطريقة الاستئناف فيما لو كان من القرارات الجائز استئنافها قانونا

فاذا أصدر المجلس الحسبى قراره باقالة القيمة ولم توجد أسباب تستدعى العدول عن هذا القرار فليس من مأمورية المجلس البحث من جديد فيما إذا كانت الهيئة السابقة أخطأت او أصابت فى قرارها المشار إليه بل موضوع البحث ينحصر فيما إذا كان يجوز للمجلس قانونا أن يعدل عن قراره المذكور أولا يجوز ذلك . ولذلك وجب معرفة ما إذا كان الشرطان اللذان اشترطتهما المادة ٢٥ كلاهما متوفر أو سقط أحدهما أو كلاهما معا

٣١١ — ويعتبر قرار قبول استقالة القيمة فى ذاته من القرارات التى يتعلق بها حق الغير واذن لا يجوز للمجلس أن يعدل عنه حتى ولو وجدت أسباب تستدعى العدول وذلك لأن النيابة ماهى إلا وكالة فى إدارة أموال المحجور عليه وان القيم لم يخرج عن كونه نائبا عن المجلس فى هذه الادارة. وقد اشترط القانون أصلا وجوب قبول هذه الانابة من جانب القيم لامكان اقامته قيما الا فى أحوال استثنائية رأى فيها المشرع جواز فرضها على الرغم منه وفى ظروف خاصة لصالح عديم الأهلية. والوكالة عن الغائب ما هى فى الواقع إلا مجرد وكالة تعقد بين هيئة المجلس أو الوصى أو القيم أو الوكيل. ويشترط لانعقادها إيجاب وقبول بين الطرفين. فاذا قدم القيم استقالته من وكالة المجلس وقبل المجلس هذه الاستقالة ترتب على هذا القبول فسخ العقد وحل الرباط القانونى الذى يربط الطرفين الا فيما يتعلق بالنتائج التى ترتبت على ادارته أموال المحجور على مدة قيما منه. ولا سبيل إلى الرجوع عن هذا القرار بارادة المجلس ومحض اختياره نظراً لما تعلق به من حق للغير وهى القيمة المستقيله التى أصبح مركزها قانونا بمجرد استقالتها مركزا لأجنبى عن المجلس. وان قرار قبول الاستقالة بمجرد صدوره أصبح حقا مكتسبا للقيمة المستقبلة ولا يجوز سلبه منه الا فى حدود القانون وذلك لا يكون الا اما بقبول منها جديد أو بفرض القوامة عليها الزاما ان كانت ممن يجوز للمجلس الزامهم بها وتوافرت الظروف التى تنتج هذا الالزام (١)

الفرع الثانى

القرارات ذات الصفة الوقتية — الاجراءات الوقتية

٣١٢ — على أن المجالس تقوم أيضا باصدار قرارات تعرف فى القانون العام

(١) حسبى الغربية فى ٦ ابريل سنة ١٩٢٩ الجريدة القضائية من حكم ٢٢٠ ص

بالاجراءات الوقتية وهى فيما تنظره هذه المجالس واسعة المتناول :

فهى تشمل تعيين الأوصياء والقوام والوكلاء عن الغائبين وعزلهم واستبدال غيرهم بهم ومراقبة ادارتهم ومحاسبتهم وبالجملة كل ما ليس ماسا بحق مقرر فى الأصل الاحد .

٣١٣ — وضابط هذه المواد التى يمكن به معرفة حقيقتها وحدودها هى التى : متى قرر المجلس فيها أمراً كان استئناف قراره فيها من اختصاص وزارة الحقانية وحدها

٣١٤ — وللمجلس الحسبى العالى أو المجلس الحسبى الاستئنافى أن لا يتقيد فى إصدار قراره منه بالقيود الاخرى الخاصة بالقرارات القضائية إذ مثل هذه القرارات الوقتية ان رفعتها الوزارة وتبين من التحقيقات الخاصة بها أن هناك ما يستدعى اتخاذ اجراء مستعجل ولو لم يكن المرفوع أمره من الوزارة للمجلس الحسبى العالى . فان لهذا الاخير أن يقرر هذا الاجراء بحيث يكون له أن يعزل الوصى مثلا وإن كان المرفوع لديه استئنافا عن قرار باعتماد حساب (على الرأى القائل بجواز استئناف قرارات الحساب)

وذلك متى تبين له أن الحساب غير صحيح وأن الوصى يستحق العزل ويكون له متى كان المرفوع لديه قرار برفض عزل وصى أن يعزله ثم يستبدل به غيره أو أن يبقيه ويضم له مشرفا وإن كان الاستبدال أو ضم المشرف غير مرفوع اليه (١)

---

(١) مجلس الحسبى العالى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماه ص ٩ حكم رقم ٥٤

الفصل الثالث

الحكمة فى مبدأ قوة الشيء المحكوم فيه

٣١٥ — تقضى المصلحة العامة التى تحمى بها الأفراد أن الحكم الذى يصدر فى خصومة بصفة نهائية يجب أن يعتبر عنوان الحقيقة. والنتيجة الهامة لذلك أنه لا يجوز بحال من الأحوال الرجوع إلى الأمر الذى كان النزاع قائما بشأنه متى تعدى وسائل الطعن على الحكم . وهى الوسائل التى رسمها القانون من معارضة واستئناف والتماس اعادة النظر. والا جاز الرجوع فى الاحكام الانتهائية وبسط النزاع من جديد أمام القضاء ولترتب على ذلك أن الحقوق لا تستقر مطمئنة بأيدى أصحابها .

وانه ليغشى الناس الفزع من احتمال تناقض الأحكام ويحل محل الطمأنينة التى استكن اليها حملة الاحكام . على أن الطمأنينة على الحقوق وتوكيد عقائد الافراد فى استقرار حقوقهم من المسائل الماسة جداً بالمصلحة العامة . فاذا نفذت هذه الوسائل أصبح الحكم نهائيا لا يجوز الرجوع فيه . ومن ثم لا يجوز رفع الدعوى مرة أخرى على حده يطلب فيها الحكم النهائى متى كان من المحكمة إبداؤه عند الطعن فى الحكم بالطريقة القانونية (١)

وكل ذلك تأييد وعمل بالقاعدة المعروفة :

(ان وسائل البطلان لا تصح ضد الاحكام)

(Voies de nullite n'ont lieu contre les Iugements)

٣١٦ — ونظام المجاميع يقضى بذلك لأنه لا تستقيم حال عمرانية بدونه .

---

(١) كتاب المداينات والالتزامات جزء ٢ ص ١٥٣ للدكتور عبد السلام زهنى وحكم محكمة الاستئناف ١٨ ديسمبر سنه ١٩١٧ مجموعه رسميه ١٩ ص ٤١ عدد ٢٨ وشرائع ٥ ص ٢٤٣ عدد ٥٠ واستئناف مختلط ١٨ مايو سنه ١٨٩٩ مجلة التشريع س ١١ ص ٢٠٧

وتدب الفوضى . لذا كان لأمر القرينة المستفادة من قوة الشىء المحكوم فيه أهميه كبرى . إذ جعل لهذه القرينة مركزاً خاصا فى مجال القانون فى كل عصر من الاعصر السابقة ومن بينها عصر الرومان

والمراد بقرينة الشىء المحكوم فيه أنه لايجوز إعادة نظر الدعوى من نفس الخصوم وعن نفس الموضوع وعن السبب فاذا اختلفت الأركان فلا تعتبر الدعوى الثانية هى نفس الدعوى الأولى بل تعتبر مخالفة لها ويصح نظرها . ويعتبر الحكم عنوان الحقيقة ولم نقل أنه يعتبر الحقيقة فى ذاتها لانه يحصل فى النادر أن يكون الحكم مخالفا للحقيقة اذ الضمانات التى رسمها القانون تحول غالبا دون الوقوع فى الخطأ لان طرق الطعن والمرافعات وتبادل الاطلاع كل ذلك يجعل الحكم يمثل الحقيقة

فاذا تبين للقاضى أن القضية هى بنفسها حكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها حتى ولو تبين له أن الحكم لم يصادف الحقيقة . لانه خير للجماعات أن تتحمل نتيجة الضرر فى حالة فردية من أن تكون عرضة للاضرار عامة فيما إذا تقرر المبدأ المناقض لمبدأ قوة الشىء المحكوم فيه وكان من يقتضى ذلك جواز نظر الدعوى مرارا عديدة والى مالا نهاية

الفصل الرابع

الشروط الكلية لقوة الشىء المحكوم فيه

٣١٧ــ يشترط فى الحكم وفى القرار غير الشروط الاخرى أن يكون صادرا من هيأة قضائية مختصة بالفصل فى النزاع فيخرج منها الأحكام الصادرة باتخاذ احتياطات من شأنها ضمان حالة قائمة الآن يجوز الرجوع فيها فيما بعد . وذلك كالاحكام الصادرة بالمصادقه على القسمة فى حالة وجود قاصر لأن المحكمة الأبتدائية

إذا صدقت فلا يكون عملها إلا عملا إداريا الغرض منه حماية القاصر .ولكل من الشركاء أن يطعن بطريق الاستئناف فى القسمة التى أجريت أمام القاضى الجزئى وصادقت عليها المحكمة الابتدائية لأن هذا التصديق ليس له قوة الشىء المحكوم فيه .ولذا لا يمنع من الاستئناف(١) وكاحكام مرسى المزاد فى البيوع القضائية فى الأحوال الاستثنائية إذا صدر حكم مرسى المزاد بناء على غش وتدليس أو ظهر أن المدين برئت ذمته قبل صدور حكم مرسى المزاد(٢) على أن هذه الاحكام يجب التمسك بها فيما بين الخصوم الذين صدر فى مواجهتهم حكم مرسى المزاد . ولذلك لا يجوز لهم إلا الطعن بالطرق القانونية المقرره فى المادة ٥٨٦ مرافقات. وكالاحكام الصادرة فى المسائل المستعجلة كالحراسة والنفقة (٣)

ولكن يلاحظ أن الاحكام المستعجلة تحوز قوة الشىء المحكوم منه بين الخصوم إذا لم يطرأ طارىء من شأنه تغيير أو تعديل الحالة التى صدر بشأنها الحكم المستعجل (٤)

وكأحكام المحكمين تحوز قوة الشىء المحكوم فيه اذا تقدمت فى ميعاد الثلاثة الأيام من تاريخ صدورها بقلم كتاب المحكمة التى كان يلزم رفع الدعوى أمامها فيما اذا لم يحصل الاتفاق على التحكيم ـ مادة ٧٢٥ مرافعات ـ واخذت عليها الصيغة التنفيذية من القاضى الجزئى أو من رئيس المحكمة الكلية حسب الاحوال

وكاحكام المصادقة على الصلح . وقد قام الخلاف بشأنها مما لا حاجة الى ذكره هنا ويمكن الرجوع الى التفاصيل فى شرح المادة ٢٣٢ مدنى على أنه يجب ملاحظة

---

(١) بنى سويف حكم استئناف ١٢ فبراير سنة ١٩١٤ مجموعة س ١٥ ص ١٢٤

(٢) استئناف مختلط ٢٩ مارس سنة ١٩١٧ مجلة التشريع المختلط ٢٩ ص ٣٢٧

(٣) استئناف مختلط أول فبراير سنة ١٩١١ مجلة التشريع المختلط ٢٣ ص ١٥

(٤) استئناف ١٦ مارس سنة ١٩٢١ مجلة التشريع المختلط ٣٣ ص ٢١٨

أن مصادقة المحكمة لاترفع عن شوائبه وعيوبه التى أصابته من جراء عدم مراعاة طريقة القيود القانونية التى كان يجب مراعاتها فالوصى مثلا لايجوز له التصالح الا بعد اجازة المجلس الحسبى واقراره له إياه. فاذا حصل الصلح من غير أن يأخذ الوصى رأى المجلس الحسبى فلا عبرة به ولا تعتبر مصادقة المحكمة على الصلح رافعه لهذا السبب (١)

وكالأحكام الصادرة من محاكم غير مختصة. والاختصاص أما أن يكون شخصيا Rationac Personae بالنسبة لمحل الاقامة فاذا لم يتمسك المدعى عليه بالدفع بعدم الاختصاص أصبح الحكم حائزاً لقوة الشىء المحكوم فيه

أما إذا كان الاختصاص عاديا Ratione Materiae فاذا كان راجعا لمحاكم مختلفة من نوع واحد فالحكم فيها كالاختصاص الشخصى وإذا كان راجعا لمحاكم مختلفة لأنواع من الخصومات مختلفة كالمحاكم الأهلية من جهة والمحاكم المختلطة من جهة أخرى وبين المحاكم الشرعية والاهلية فان الحكم إذا صدر من جهة غير مختصة لايحوز قوة الشىء المحكوم فيه لان ذلك من النظام العام كما إذا فصلت المحكمة الشرعية فى مسألة تتعلق بالوقف لا بأصله ولا بانشائه بل بوضع اليد (٢)

٣١٧ — وكأحكام المجالس الحسبية فى مسألة تتعدى اختصاصها فلا تحوز قوة الشىء المحكوم فيه لان هذه المجالس وإن كانت تعتبر محكمة وقراراتها واجبة النفاذ إلا أنها نظام استثنائى لانها ليست من المحاكم العادية. فاذا خرجت عن اختصاصها أصبح قرارها لغواً. وجاز رفع الدعوى من جديد أمام المحاكم العادية.

وكالقرارات التأديبية. فانها تعتبر حجة أمام المحاكم المدنية إذا صدرت

(١) استئناف مصر ٧ يناير سنة ١٩١٩ مجموعة س ٢١ ص ٩

(٢) اسكندريه الأهليه ٢٦ فبراير سنه ١٩٢١ محاماه ٢ ص ٣٤٤ رقم ١٠٩

بطريقة قانونية ولم تحرم الموظف من حق الدفاع ومن القيود القانونية المشروعة ولا تعتبر هذه القرارات حجة أمام المحاكم الجنائية

وكالاحكام الصادرة على أمر مخالف للنظام العام كالربا . والمشوبة بالغش والتدليس.فاذا اتفق المرابى مع السفيه قبل الحجر عليه أوقبله على أن يقرضه مبلغا ضئيلا مقابل أن يأخذ عليه كمبيالة بمبلغ طائل فان الغش فى مثل هذه الحالة والاكراه الادبى الذى يقع تحت سلطانة السفيه المدين الذى يقبله مكرها عليه من طريق الضغط والتأثير مثل هذا الغش يعيب الحكم ويجعله كانه لم يكن . وقرر القضاء فى مثل هذه الحالة جواز رفع هذه الدعوى من جديد يطلب بطلان الحكم النهائى الصادر للدائن المرابى على فريسته السفية وهو على أبواب الحجر (١)

قرارات المجالس الحسبية

الاجراآت الوقتية

٣١٨ — الاجراآت الوقتية — هذه القرارات لاتحوز قوة الشيء المحكوم فية لانه يجوز الرجوع فيها من وقت لآخر كلما زالت أسبابها فاذا توقع الحجر على شخص لعته ثم زال العته أو السفة ثم صلح شأنه ودلت أعماله على حسن الادارة جاز رفع الحجر عنه واعادة الأهلية اليه كما كان من قبل

والمفهوم من ذلك طبعا أنه إذا تغير السبب زالت قوة الشيء المحكوم فيه

ويجب أن يكون الحكم نهائيا . وهذه القوة لا تتسلط إلا على نص الحكم أى على ماحكم به فقط ولا تتمشى فى الاصل على الأسباب (٢)

والدفع بقوة الشيء المحكوم فيه هو دفع خاص بالافراد وليس خاصا بالنظام

---

(١) محكمة مصر المختلطة ١٥ مارس سنه ١٩١٥ جازت المحاكم المختلطه ص ١٢٩ عدد ٢٩٢

(٢) رسالة عبد العزيز بك كحيل فى اثبات الحقوق المدنية و شرح القانون المدنى لفتحى باشا زغلول والادلة فى الا لتزامات للدكتور عبد السلام زهنى

العام فلا يجوز للمحكمة أن تدفع به من تلقاء نفسها(١)

فاذا تنازل عنه صاحبه اعتبر منه تنازلا عن التمسك بما قرره الحكم

أما الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه جنائيا فهو من النظام العام ويجوز للمحكمة أن تقرره من تلقاء نفسها (٢)

٣١٩ — الشروط الموضوعية — أما الشروط الموضوعيه لقوة الشيء المحكوم فيه فهي ثلاثة

اتحاد الموضوع واتحاد السبب واتحاد الاشخاص

وقد أفرد شراح القانون المدنى كل البيانات القانونية عن النظريات المختلفة والصور المباينة (٣)

الفصل الخامس

٣٢٠ — الاحكام التي تحوز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للكافة

هذه الأحكام يجب أن تحوز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للكافة لجميع الناس . وذلك للمصلحة العامة لأنه يستحيل عملا أن يحصل خلاف ذلك. وإلا اضطربت الثقة بين الناس. وهذه الأحكام هي الخاصة بالاحوال الشخصية للافراد. فالاحكام الصادرة بتوقيع الحجر لأى سبب أو رفع الحجر — أو بافلاس تاجر

---

(١) استئناف مختلط ٣ فبراير سنة ١٩١٣ و ١ ابريل سنه ١٩١٩ مجلة التشريع ٢٥ ص ٢١٦ و ٣١٠ ص ٢٤٤

(٢) محكمه طنطا الاستئناف ٢٧ نوفبر سنه ١٩٠٧ مجموعه رسميه ٧ ص ١٢

(٣) ميت غمر ١٣ سبتمبر سنه ١٩٢٠ س ٧ محاماه ص ٢٨٩ عدد ٩٣

والأحكام الخاصة بالزواج ـ والطلاق كل هذه الأحكام حجة على الكافة ــ ـ وليس لاحد الاحتجاج على عدم صدرها فى مواجهته.لأنه لو كان الأمر على عكس ذلك لترتب عليه ضرورة إدخال جميع الناس أو طائفة منهم . وهذا مستحيل عملا ومنقص لنظام الاجتماع.ولما كان من اللازم معرفة الافراد لهذه الأحكام حتى يكونوا على بينة من أمر من يتعاقدون معهم قررت بعض الشرائع ضرورة اعلان الجمهور بها من طريق النشر . وقد نص قانون المجالس الحسبية ولائحته التنفيذية فى المادتين ٢٠ و ٣٠ بضرورة علانية اصدار القرارات ونشرها فى الجريدة الرسمية

٣٢١ ـــ على أنه من جهة أخرى نلاحظ أن قرار المجلس الحسبي الذى يصدر بالحجر لا يجوز قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للمحجور عليه لأنه يجوز الرجوع فيه برفع الحجر عند زوال السبب (١)

٣٢٢ ـوإذا كان الحكم الصادر خاصا بتقرير صفة جديدة بشخص أو ينفيها attributif d'un etat do droit اعتبر هذا الحكم مقصوراً فقط على طرفيه

فاذا رفع دائن مثلا دعوى افلاس على مدينه ثم حكم برفضها جاز لدائن آخر تجديدها

٣٢٣ ـــ أما إذا كان الحكم خاصاً بتأييد صفة قائمة من قبل أو بنفيها Jugement de claratii d'un etat do droit فالاصل فى هذا الحكم أن يكون مفعوله مقصوراً فقط على طرفيه

فاذا رفعت جملة دعاوى على شخص مدعى عليه فدفع فى احداها بعدم الأهلية وقت التعاقد وعدم بلوغه سن الرشد اعتبر هذا الدفع خاصا بالدعوى التى دفع ه فيها . وعلى ذلك لا يجوز الحكم الذى يصدر فيها قوة الشىء المحكوم فيه

(١) حسبي عال ١٩ نوفمبر سنة ١٩١١ مجموعه رسمية س ٢٣ ص ١٤ عدد ١٠

بالنسبة للدعاوى الأخرى (١)

والأحكام على العموم التى تصدر من لجنة أو محكمة تعتبر جائزة لقوة الشىء المحكوم فيه ونافذة لأنها صادرة من هيئة أقرها القانون ولا يمنع الأخذ بهذا المبدأ من رفع دعوى تفسيرية أمام الجهة التى أصدرته ولا ضرر من هذا التفسير لأنها لا تخرج عن توضيح الحكم الأول لا أكثر من ذلك

الفصل السادس

تنازع الاختصاص

تنازع الاختصاص – لقد يقضى المبدأ القاضى بتوزيع الاختصاص أن تكون كل جهة قضائية منفصلة عن الأخرى فى الوقت الذى تكون قراراتها وأحكامها نافذة ومحترمة لديها

ولكن يظهر أن المحاكم المختلطة فى مصر قد توسعت فى نظرية اعتبارها المحاكم الأولى أو المحاكم العادية وأن غيرها هو الاستثناء فأصدرت حكما فى غاية الأهمية والخطورة (٢)

وقررت أن القرارات التى تصدرها الجهات القضائية غير العادية لا تحوز قوة الشىء المحكوم فيه ولا تكون حجة فى اختصاص الهيئة التى أصدرتها. وان لمحكمة الاستئناف المختلطة مطلق الحرية فى بحث شروط الاختصاص

وبذلك تصبح جميع القرارات والأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية محل مراجعة وتقدير من المحاكم المختلطة تستبقى منها ماتريد وتنقض ماتراه خارجا عن حدوده القانونية

---

(١) محكمة الاستئناف المختلط ٢ مارس سنة ١٨٩ ح ٧ن ١٠٧ و ١١١ مجلة التشريع والقضاء ٤ ص ١٢٦

(٢) مجلة المحاماه سنة ١٩٢٦ حكم رقم ٢٧١

٣٢٥ - صدور قرارين متناقضين - إذا صدر قراران متناقضان من مجلسين حسبيين فان ترجيح أحدهما على الآخر انما هو من اختصاص السلطة الشرعية للأحوال الشخصية دون غيرها

٣٢٦ - سلطة المحاكم الاهلية فى قرارات المجالس - لاتختص المحاكم الأهلية بالفصل فى شكوى تقدم ضد قرار مجلس حسبي قضى بتعيين وصى لأن مثل هذا القرار داخل فى اختصاص المجالس الحسبي وحده بنص قانون المجالس الحسبية(٢)

٣٢٧ - السلطة القضائية للمجالس - للمجالس الحسبية سلطة قضائية مستقلة والقرارات التى تصدرها فى المسائل الداخلية فى اختصاصها تعد حائزة لقوة الشيء المحكوم فيه .

وقد حكم بأنه لا يجوز للقيم على محجور عليه أن يطلب من المحاكم الاهلية الحكم له بزيادة أجر وبمالغ إدعى صرفها فى ترميم عمارات مملوكة للمحجور عليه إذا كان قد سبق له أن قدم هذين الطلبين للمجلس الحسبي وقت فحص الحساب المقدم منه فقرر المجلس رفضهما (٣)

٣٢٨ - تعتبر قرارات المجالس الحسبية حائزة لقوة الشيء المحكوم فيه تبعا للمبدأ القانونى المعروف وتطبيقا للقاعدة الشرعية بأن القضاء اجتهاد - والاجتهاد لا ينقض بمثله (٤)

---

(١) استئناف ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ حقوق ٨ ص ٣٩٥

(٢) « ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٥ ص ١٣٥

(٣) سيدة زينب جزئى ١٧ أبريل سنة ١٩٢٠ مجموعه رسميه ٢٢ ص ١٢٢

(٤) حسبي عال سنه ١٩١٩ محاماه ١ ص ٢٨٤

٣٢٩ - ليست المحاكم الأهلية مختصة بالفصل فى صحة اعلان الحجر المطعون فيه بسبب عدم موافقة هيئة المجلس الذى أصدره (١)

الفصل السابع

قرارات التصديق على الحساب

٣٣٠ - **قرارات التصديق على الحساب** - هذه القرارات لها كثير من الاهمية فى نتائجها المدنية والجنائية لذلك رأينا أن نخصص لها هذا البحث

وهذه المسائل تعتبر بطبيعتها مسائل مدنية وتدخل فى وظائف القضاء العادى إذا قام نزاع بشأنها . ولكن المجالس الحسبية تنظرها وتصدق على نتائجها بما لها من سلطة الاشراف على إدارة أموال القصر والمحجور عليهم والغائبين . فهل قرارات التصديق على المحاسبة التى تصدرها هذه المجالس تكون نافذة وأنه يجب على الجهات القضائية الاخرى احترامها وعدم التعرض للاساس الذى بنيت علية ؟ ؟

قد يمكن القول بهذا الرأى باعتبار أن هذه القرارات متناولة مسائل تدخل فى وظائف المجالس احسبية وهى تصدرها بما لها من السلطة التى منحها إياها القانون (٢)

ولكن الرأى الراجح هو أن المحاكم عند ما ترفع اليها دعوى يطلب محاسبة الوصى أو الحكم عليه برصيد الحساب الذى صدق على المجلس الحسبى. لا تتقيد هذه المحاكم ولا يمنعها التصديق عل الحساب بمعرفته من التعرض له من جديد

---

(١) اسيوط ٢٣ سبتمبر سنه ١٩٠١ مجموعه ٤ ص ١٤٨

(٢) محكمة النقض والابرام ١١ مايو سنة ١٩١٨ مجموعة رسمية سنه ١٩١٨ ص ١٢٥

والفصل فى موضوعه لأن المجلس الحسبى بتصديقه على الحساب لم يفصل فى خصومه بين خصمين بالمعنى القانونى. إذ لم يكن أمامه إلا الوصى وحده. فنظره للحساب فى هذ الحالة وتصديقه عليه انما هو من قبيل الرقابة التى له على القوام والاوصياء وطريقة من طرق الاشراف على أعمالهم توصلا لابقائهم أو عزلهم من وظائفهم بحسب مايظهر له من عملهم فى الادارة — فهذا التصديق لا يكون مانعا قانونا لذوى الشأن من الطعن بعد ذلك فى الحساب أمام جهة القضاء من يملك ذلك سواء أكان الوصى الجديد أو الصغير بعد بلوغه سن الرشد أو كل ذى شأن غيرهما(١)

هذا المبدأ فيه ضمان لمصلحة القصر أكثر من مصلحة الاوصياء ومن فى حكم القصر لان القصر الذين لم يكن فى طاقتهم حماية حقوقهم أثناء قصرهم لا يمكن الاحتجاج عليهم بقرار إتخذ من غير أن تكون لديهم وسائل المناقشة فى أساسه وبيان خطلوه

٢٣١ — حل وسط بين الرأيين — إن الغائبين عن عديمى الاهلية مازمون بتقديم الحساب للمجالس الحسبية ومسؤولون أمامها عن تقصيرهم وعن سوء إدارتهم فاذا قدموا هذا الحساب للمجلس الحسبى سقط عنهم هذا الواجب فيما بعد . فلا يصح للقاصر الذى بلغ الرشد أو للوصى الذى عين بدل آخر أن يطالب الوصى السابق بتقديم متجاهلين سبق تقديم الحساب المطلوب الى الجهة المختصة . وقد يستند الوصى بأن المجلس اعتمد الحساب

ويستند الصغير أو الوصى الجدبد على أن قرارات المجالس الحسبية التى تفحص حسابات الاوصياء والقوام والوكلاء عن الغائبين ليس لها قوة الشيء المحكوم فيها لانها لا تفصل فى خصومه

---

١ ـ محكمة النقض والابرام ١١ مايوسنة ١٩١٨ مجموعة رسمية سنة ١٩١٨ ص١٢٥

نعم أن هذه القرارات وإن كانت لا تكسب قوة الشيء المحكوم فيه إلا أنها تجعل ذلك الحساب أساسيا لا يكذبه الظاهر. فيعتبر صحيحا إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك. وعلى مدعي عدم الصحة الاثبات وعليه يجب بحث الحساب المقدم على أساس المبادى المتقدمه (١)

وقد أصبح هذا الرأى مضطرداً بعد صدور الحكم السابق الذى أيد حكما أخر صدر من دائرة حسين درويش باشا وقرر بأنه وأن يكن القاصر غير ممنوع من محاسبة وصيه أو قيمه بعد أن عادت إليه أهليته إلا أن هذا الحق ليس معناه أن ينقض بدون مقتض كل ما تم من جهة الوصى أمام المجالس الحسبية ذات الرقابة عليه. فلا يكفى أن يقدم له الحساب حتى يطلب تعيين خبير لاعادة فحصه بل يجب عليه أن يظهر عيوب هذا الحساب فيسوغ إعادة فحصه بمعرفة خبير ـ وتصديق المجلس الحسبى على الحساب الذى يقدمه له الوصى أو القيم يعتبر قرينه على صحة ما جاء به حتى يقدم ماينافيها (٢)

الفصل الثامن

قوة أحكام المجلس الحسبى أمام الجهات القضائية الأخرى

٣٣٢ ـ القاعدة العامة القانونية هى أنه لا أثر للاحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية خارج اختصاصها أمام جهات الاختصاص الأخرى بمصر. وهذا الرأى هو الذى تسير عليه المحاكم المختلطة كما قلنا على اعتبار أنها المحاكم العادية راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطه فى ١٤ يونيه سنة ١٩٢٨ مجلة المحاماة السنة التاسعة حكم رقم ٨٢ ص ١٢٧

---

(١) محكمة الاستئناف الاهلية مجلة المحاماه بها حكم ٣٥٣ دائرة مصطفى بك محمد

(٢) استئناف مصر ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماه س ٩ حكم رقم ٣٠٣ و٢ ابريل سنة ١٩٣٠ محاماه س ١٠ ص ٧١١ حكم رقم ١٣٥٣

فاذا رفعت دعوى أمام المحاكم المختلطة وتمسك أحد الخصوم أمامها باعلان أو حكم أو قرار صادر من هيئة قضائية أخرى كان من حق المحاكم المختلطة أن تبحث فى قيمة الاعلان أو الحكم أو القرار المقدم لها وتبحث إن كان الحكم أو القرار أو الاعلان استوفى الشرائط القانونية اللازمة لوجوده قانوناً . وعلى الخصوص تبحث فيما إذا كانت الهيأة التى أصدرته قد أصدرته فى دائرة اختصاصها أم لا .

وعلى ذلك فان المحاكم المختلطة ليست مقيدة برأى هيئة قضائية أخرى سبق أن أبدته فيما يختص بقيمة قرار صادر من هيئة قضائية غير عادية تقدم لها . وذلك لأن كل قضاء مستقل بنفسه وغير تابع للقضاء الآخر .

يراجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة ٩ فبراير سنة ١٩٢٦ مجلة المحاماه السنة السادسة حكم رقم ٢٧١ ص ٥٦٦

٣٣٣ — على أن القرارات التى تصدرها الهيآت القضائية غير العادية لا تحوز الشيء المحكوم فيه ولا تكون حجة فى إثبات اختصاص الهيئة التى أصدرتها بالنسبة إلى غيرها من الهيآت القضائية بخلاف الأحكام التى تصدرها الهيآت القضائيه العادية فانها تكون حجة فى إثبات اختصاص الهيئة التى أصدرتها إذا أصبحت نهائية .

وهذا الفارق بين أحكام الهيأتين مبنى كما بينه علماء القانون الألمانى والقانون الايطالى على أن القاضى العادى يملك ولاية القضاء فى الأصل . وأما القضاة غير العاديين مثل أعضاء المجالس الملية فانهم ليس لهم فى الأصل ولاية القضاء فاذا ما جاوزوا حد الاختصاص المحدد لهم فانهم يفقدون كل أهلية للقضاء . ولهذا كانت قراراتهم عرضة دائماً لفحصها والتحقق مما إذا كانت قد صدرت فى الدائرة التى حددها الشارع أم لا .

يراجع الحكم السابق الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة .

وحكم محكمة طهطا ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ المحاماه السنة العاشرة حكم رقم ٣٨٥ ص ٧٧٣ .

٣٣٣ـ ومن الواجب اعتبار الحكم الذى يقرر علاقة قانونية كانت موضوع نزاع بين خصمين يجب أن يسرى على كل نتيجة تتولد من تلك العلاقة مباشرة يراجع حكم محكمة الاستئناف الأهلية ١٥ فبراير سنة ١٩٢٣ المحاماه السنة الثالثة حكم رقم ٢٠٧ ص ٢٧٥

٣٣٤ـ ومن المتفق عليه علما وعملا أن الأحكام التى تكون حجة بما فيها ولا يجوز إعادة البحث فيما قررته هى الأحكام القطعية سواء صدرت فى موضوع الدعوى أو فى مسألة متفرعة عنها كالدفع بعدم الاختصاص أو بعدم جواز نظر الدعوى لفوات الميعاد أو لمضى المدة أو كطلب بطلان المرافعة ـ خلافا للاحكام الفرعية التى تندمج فيها الأحكام التمهيدية والتحضيرية والمؤقتة فليس لها هذه القوة ويسوغ العدول عنها إذا ما طرأت ظروف جديدة .كالدعوى باثبات الحالة فان الحكم فيها لا يمنع من تجديد الدعوى إذا وجد ما يبرر ذلك. ـ يراجع حكم محكمة سمالوط ١٢ أكتوبر سنه ١٩٢٤ المحاماه السنة الخامسة حكم رقم ٢٢٩ ص ٢٦٨

الفصل التاسع

قرارات التعامل وقوتها القانونية

٣٣٥ ـ من مراجعه نصوص تشكيل المجالس الحسبية واللائحة التنفيذية الملحقة به وكذا القوانين السالفة يتضح لأول مرة أن المجالس الحسبيه جمعت فى اختصاصها بين نوعين من السلطة مختلفين اختلافا جوهريا إذ أحدهما قضائى بالمعنى الصحيح بينما الآخر إدارى محض واختصاصها القضائى مستمد من السلطة القضائية التى كانت لمحاكم الأحوال الشخصية أصلا ثم سلبت منها وأعطيت للمجالس الحسبية وهو يشمل المسائل المتعلقة بالحجر وباستمرار الوصاية إلى ما بعد بلوغ سن الرشد وسلب سلطة الولى أو الجد منها وغير ذلك مما هو متعلق بالاحوال الشخصية وتكون قرارات المجلس الصادرة بشأنه بمثابة أحكام حائزة لقوة الشىء

المحكوم فيه وحجة على الكافة . ولهذا أوجب المشرع فى المادة ٤٣ من قانون الحسبية اشهارها بالتسجيل

أما الاختصاص الأدارى للمجلس فتشمل جميع المسائل المتعلقة بادارة أموال مفقودى الاهلية وبجملتها قرارات الاذن بالتعامل الوارد ذكرها فى المادة ٢١ من القانون والتى من بينها اعتماد القسمة المعمولة بالتراضى. فهذا الاختصاص مستمد من السلطة الادارية التى كانت لبيت المال أصلا قبل انشاء المجالس الحسبية. وحكم هذه المجالس بصددها حكم الأفراد فى نظر القانون لأنها لا تمثل غير طرف واحد وهو مفقود الاهلية فموقفها أمام القضاء فيما تجريه من التصرفات بأموالهم لا يخرج عن موقف الولى الشرعى أمامه بالنسبة لحقوق الصغير . لان المجالس الحسبية من هذه الناحية لم تخرج عن كونها نظام اقتضته الضرورة لسد الفراغ الذى يحدثه وفاة الولى الشرعى أو فقد أهليته فلا وجود لسلطتها بجانب قيام سلطة ذلك الولى قانوناً .

لهذا وجب أن ينظر الى قرارات المجالس الحسبية الصادرة فى الشؤون المتعلقة بادارة الاموال بتكليف الوصى باجراء تصرف من التصرفات المشار اليها فى المادة ٢١ من القانون نظر الاوامر الصادرة من الولى الشرعى الى وكيله بالتصرف فى أموال الصغير لان علاقة الوصى أو القيم أو الوكيل بالمجلس من حيث ادارة الاموال لا تخرج عن كونها علاقة الوكيل بالاصيل وان كل قرار يصدر من المجلس باذن المولى عن مفقود الاهلية بالتعامل مع الغير مهما كانت صفته أو صورته فهو فى الواقع أمر صادر من المجلس نحو ذلك المولى النائب عنه بالتعامل مع الغير ولا يلزم شخصاً غيره بتنفيذه . فأثر هذا القرار لا يتعدى من عداه من الافراد ممن لا ولاية للمجلس عليهم كما أنه ليس للغير فى نظير ذلك أن يتمسك بما اشتمل عليه مثل هذا الاذن الا اذا قام الوصى بتنفيذه فعلا بارتباطه مع الغير باسم الصغير برباط قانونى غير مجرد صدور القرار المذكور

بالتعامل أو التعاقد باسم مفقود الاهلية.فعندئذ فقط تنشأ الرابطة القانونية بين المجلس وذلك الغير.ويعتبر فى هذه الحالة أن قرار المجلس قد تعلق به حق للغير فلا يجوز للمجلس أن يعدل عنه . أما لو وقف الامر عند حد صدور القرار بالاذن بالتعامل دون أن ينفذ القرار بالتعامل فعلا فلا تنشأ أية رابطة قانونية بين المجلس وبين من أذن للوصى بالتعامل معه.وان حكم ذلك القرار لا يخرج عن حكم الاوامر التى تصدر من الاصيل للوكيل بالتعاقد مع شخص معين فللاصيل أن يلغى أمراً كهذا قبل الشروع فى تنفيذه بالتعاقد مع ذلك الشخص . ولهذا كان المجلس الحسبى فى حل من العدول عن قرار أصدره بالاذن بالتعامل طالما أن القرار لم ينفذ بارتباط الوصى قانونا مع الغير

ولا يمكن الاستناد بوجود الرابطة القانونية بين المجلس وبين الورثة البلغ بالتعاقد على مشروع القسمة عن موافقة الورثة البلغ على هذا المشروع وتصديق المجلس عليه فى نفس الجلسة متخذاً ذلك بمثابة تعاقد تم بايجاب وقبول بين الورثة البلغ والمجلس بشأن القسمة . اذ بالتأمل يرى أن ما يجرى فى محاضر جلسات المجلس من المناقشات والاقرارات الصادرة من جانب الغير ليس له أدنى تأثير على طبيعة القرارات الصادرة من المجلس بالاذن بالتعامل لانه ان صح مايعرضه اعتبار الافراد على المجلس بمحاضر الجلسات بمثابة ايجاب فلا يجوز اعتبار القرار الصادر للوصى بالاذن بالتعامل بمثابة قبول لان قرار الاذن موجه الى الوصى دون غيره.فتكييفه بالتعاقد ليس تعاقداً فى ذاته يترتب عليه انشاء رابطة قانونية بين المجلس والغير . وليس أدل على ذلك مما نص عليه فى المواد ٢٠ و٥٧ و ٦٠ و٦٢ و٦٩ من اللائحة التنفيذية من أن محاضر جلسات المجالس الحسبية سرية وليس لاحد من الافراد أن يطلع عليها .ولا يجوز تسليم صور قرارات التعامل أو اعطاء شهادات عنها أو صور محاضر الجلسات أو ارسال ملفات القضايا لأى محكمة إلا باذن خاص من وزارة الحقانية . فمن ذلك كله يتضح أن محاضر جلسات المجالس الحسبية معتبرة من الأوراق السرية الخاصة بالمجلس ولا يصح للافراد اتخاذها

مستنداً يستندون به أمام المحاكم فيمايدونه المجلس من الأمور فى أوراقه الخاصة سواء كانت صادرة من تلقاء المجلس أو عن لسان الغير لا تخرج فى حكمها عن الامور التى يدونها الفرد فى مذكراته ودفاتره الخاصة

فاذا قيل من جهة أخرى أن الفقرة الثالثةمن المادة ٢١ من القانون صريحة فى أن تصديق المجلس على القسمة يقوم مقام تصديق المحكمة المنصوص عليه فى المادة ٤٥٦ مدنى . ويقصد التدليل بذلك على ان قرار التصديق على القسمة من المجلس بمثابة حكم التصديق عليها من المحكمة . مع ان هذا مردود عليه بأن المشرع لم يقصد بذلك النص اكساب المجالس الحسبيه سلطة المحاكم فى التصديق على قسمة الأموال لمفقودى الأهلية واعتبار قرار المجلس التصديق على القسمة وقوة الحكم ولكنه راعى اعتبارين:أولها ان القسمة فى هذه الحالة هى بالتراضى بين المجلس الحسبى وهو ممثل مفقود الأهلية وبين الغير كما لو تمت القسمه بين الأفراد أو الولى للشرعى والغير . وثانيهما ان للمجلس أصلا سلطة الولاية على أموال مفقودى الأهلية والتصرف فى أموالهم بالبيع والشراء والبدل وغيرها من التصرفات الناقلة للملكية وان عقد القسمة لا يخرج فى خطورته عن حد هذه التصرفات كما انه لا يختلف فى جوهره عن كونه عقداً متضمنا عمليتى بيع وشراء أو بعبارة أخرى عقد مبادلة عن جزئيات العقار الشائعة فى كامل العين بأجزاء تعادل قيمتها معززة . فالقسمة أدنى مرتبه فى التصرف من البيع أوالبدل فكأنها فرع من هذه التصرفات ولا يعقل أن من يملك الأصل لا يملك الفرع ولهذا تدارك المشرع هذا النقص فى التشريع الأخير ونص على اعفاء عقود القسمة التى تتم بالتراضى بين المجلس والغير من التصديق المنصوص عليه فى المادة ٤٥٦ مدنى مراعاة الاعتبارين السالفين وذلك فضلا عما فى ذلك من الاقتصاد فى نفقات التقاضى والوقت. فتصديق المجلس الحسبى على مشروع القسمة ليس حكما ولا هو بمثابة حكم بل مجرد توسيع فى الاختصاص الادارى للمجلس لا يخرج عن دائرة سلطته أصلا فى الولاية على مال الصغير

وتصديق المجلس على مشروع القسمة جاء سابقاً لأوانه لأن محل هذا التصديق بعد تحرير العقد وتحديد شروطه وصيغة ألفاظه والتوقيع عليه من جميع الورثة البلغ وتحقق عدم وجود ضرر على القصر كما أشارت بذلك المادة ٤٨ من اللائحة. فمثل هذا القرار في معناه ومدلوله لا يخرج عن كونه مجرد إذن بالتعامل صادر من المجلس للوصى وليس حكما باتا في موضوع القسمة يترتب عليه حق الغير

ويتضح من كل ما تقدم إن قرارات الاذن بالتعامل الصادرة من المجلس للاوصياء والقامة والوكلاء لاجراء تصرف من التصرفات في أموال مفقودى الأهلية وبجملتها الاذن بالقسمة ليست من القرارات التي يتعلق بها حق الغير إلا إذا تنفذت فعلا بالتعاقد مع ذلك الغير فلا تنطبق عليها حكم المادة ٢٥ من اللائحة مادامت معلقة بغير تنفيذ (١)

. . .

الباب السادس عشر

مجلس البلاط

الفصل الأول

ترتيب مجلس البلاط

٢٣٣٦ - **مجلس البلاط** - صدر القانون نمرة ٢٥ لسنة ١٩٢٢ بوضع نظام للأسرة المالكة روعى فيه تنظيم ماللملك من حق الولاية على أفراد أسرته — وقد تضمنت نصوص هذا القانون انشاء مجلس البلاط لمعاونة الملك في تولى هذه السلطة

---

(١) مجلس حسبي الغربية ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٠ الجريدة القضائية س٢ رقم ٢٥٨

ويشكل المجلس بالكيفية الآتية :ـــ

(١) أمير من الأسرة المالكة من أقرب أقرباء الملك يعين بأمر ملكى

(٢) رئيس مجلس الأعيان (الشيوخ) فان لم يوجد وحتى يوجد (لأن قانون الدستور صدر فى سنة ١٩٢٣) فأحد كبراء الدولة الحاملين لرتبة الرآسة والامتياز يعين بأمر ملكى كذلك

(٣) ـــ وزير الحقانية

(٤) رئيس ديوان الملك

(٥) شيخ الجامع الأزهر

(٦) رئيس محكمة الاستئناف الأهلية

(٧) رئيس المحكمة الشرعية العليا

(٨) مفتى الديار المصرية

٣٣٧ ـ *شروط العضوية* ـ ويشترط فى أعضاء المجلس أن يكونوا مسلمين فان لم يتوافر هذا الشرط فى أحدهم عين بدله بأمر ملكى

٣٣٨ ـ *الرئاسة* ـ ويرأس الأمير المجلس فان منعه مانع فرئيس مجلس الأعيان فان لم يوجد أو منعه مانع فيرأسه صاحب رتبة الرياسة أو وزير الحقانية أو رئيس ديوان الملك بحسب ترتيب أسبقية الدرجات

ولا يكون انعقاد المجلس صحيحا إلا إذا حضره خمسة من أعضائه على الأقل ـــ ولكن إذا كان المجلس منعقداً للنظر فى أمر من أمور الأحوال الشخصية التى تختص بها المحاكم الشرعية وجب أن يحضره الأعضاء الشرعيون جميعا

٣٣٩ ـ *حضور النائب العمومى فى مسائل الحجر* ـ إذا عرض على المجلس أن يصدر قراراً بالحجر أو برفضه فيضم المجلس اليه أحد أقارب صاحب الشأن الأقربين ويكون رأيه استشاريا . وفضلا عن ذلك يحضره النائب العمومى

ليبدى أقواله فى هذا الشأن . فاذا منعه مانع ناب عنه رئيس نيابة الاستئناف ويصدر أمر ملكى بتعيين كاتم سر المجلس

٣٤٠ — **صدور القرارات** — وتصدر قرارات المجلس بالأغلبية — وعند تساوى الآراء يكون الرجحان للجانب الذى فيه الرئيس ويجب أن تكون مشتملة على الأسباب التى بنيت عليها

فان كانت المسألة المعروضة على المجلس من نوع ما يختص به المحاكم الشرعية فالقاعدة الشرعية التى يبنى عليها الحكم تثبت لرأى الأعضاء الشرعيين وحدهم أو رأى أغلبهم

٣٤١ — **التصديق على القرارات** — القرارات الصادرة بتعيين الأوصياء والقامة والوكلاء أو استبدال غيرهم بهم يجب عرضها فيما يتعلق بالشخص المعين على جلالة الملك للتصديق

الفصل الثانى

٣٤٢ — **تنفيذ القرارات** — وتنفذ قرارات هذا المجلس بمعرفة وزير الحقانية — فان له أن يتخذ مايراه موافقاً لتنفيذها عند وصولها اليه . وإذا لم يتمكن من اجراء التنفيذ بالطرق الودية أو الادارية فله أن يضع الصيغة التنفيذية على صورة الحكم ويسلمها لصاحب الشأن ليباشر التنفيذ بواسطة قلم المحضرين

الفصل الثالث

قوة الشيء المحكوم فيه ـــ واختصاص المجلس

٣٤٣ـ *قوة الشيء المحكوم فيه واختصاص المجلس* ـ وظيفة مجلس البلاط قضائية وغير قضائية فالاولى أن يقضى لمحكمة أول درجة وبصفة انتهائية فى مسائل الاحوال الشخصية التى يكون فيها الطرفان أو أحدهما من أمراء أو أميرات الاسرة المالكة ويكون له فى مباشرة هذه الوظيفة كل ماللمحاكم الشرعية والمجالس الحسبية من اختصاص وسلطة ولا يجوز لهذه المحاكم أو المجالس أن تنظر قضية تدخل فى اختصاص مجلس البلاط إلا إذاصدر أمر ملكى برفعهااليه

٣٤٤ ـ *مسائل الوقف* ـ ويخرج من اختصاص هذا المجلس المسائل المتعلقة بالوقف وتبقى خاضعة للقضاء الشرعى والاهلى على التفصيل المذكور فى هاتين الجهتين

٣٤٥ ـ *وظيفة البلاط الغير القضائية* ـ أما وظيفة البلاط الغير القضائية فهى ان الملك يأخذ رأيه فى المسائل الآتية :

(١) تعيين وجهة تعلم الامراء القاصرين القريبين من وراثة العرش بمقتضى أحكام الامر الخاص بنظام التوارث وشروط هذا التعليم . ولو كانت الولايه على الامير القاصر لغير جلالة الملك

(٢) اخراج أحد الامراء من الاسرة المالكة وحرمانه من لقب الامارة لعدم جدارته بالانتساب اليها ويكون رأى المجلس فى ذلك استشاريا

(٣) المسائل الاخرى التى تهم الاسرة المالكة إذا طلب منه ذلك

الفصل الرابع

لائحة المجلس التنفيـــذية

٣٤٦ — **لائحة المجلس التنفيذية** — وقد نظمت لائحة خاصـــة بالاجراءات التى تتبع أمام هذا المجلس وصدر بها أمر ملكى رقم ٦٣ بتاريخ ٢١ يوليو سنة ١٩٢٢ فيصح الرجوع الى تفاصيلهـــا فى الملحق الخاص بهذا الكتاب .

ويمكن تلخيص بعض ما فيها بما يأتى :

جلسات المجلس سرية وضبطها منوط برئيسها وتحصــــل الاجراءات فى مواجهة الخصوم ويجوز لهم أن ينوب عنهم غيرهم الخ . . .

الباب السابع عشر

الدفاتر والشهادات والاطلاع

٣٤٧ — **الدفاتر والشهادات والاطلاع** — نظمت الأعمال فى المجالس الحسبية طبقا للانظمة التى وضعتها وزارة الحقانية . وقد نصت المــــادة ٥٧ من اللائحة التنفيذية بأنه ليس لأحد الأفراد أن يطلع على دفاتر المجالس الحسـبية ولا على أوراقها الادارية

وقد صدر قرار من الوزير بتنظيم دفاتر التسجيل الخاص ببعض القرارات لأهميتها فى المعاملات مما تجده مفصلا فى الفصل الآتى :

وقد نصت المـادة ٥٦ بأن لذوى الشأن أو وكلائهم . وللخبير أن يطلعوا على أوراق القضايا ما دامت منظورة بالمجلس وليس لغـيرهم الاطلاع على الأوراق المذكورة إلا باذن من وزارة الحقانية

٣٤٨ – تسليم المستندات – وقد نصت المادة ٥٨ إلى ٦٣ على طريق تسليم المستندات والقرارات والشهادات والتعامل وقوائم الجرد ومحاضر الجلسات ومحاضر التحقيق وقرارات العزل والتعيين واستمرار الوصاية أو رفعها وبتوقيع الحجر أو رفعه وباثبات الغيبة وبسلب الولاية أو الحد منها وصور العرائض والشهادات الخاصة بها . فان بعضها يعطى لطالبها بدون إذن الوزارة والبعض مما لا بد منه من الاذن . وفى كلتا الحالتين لا بد من دفع الرسم طبقا للائحة الرسوم

الباب الثامن عشر

انشاء قلم التسجيل للقرارات والاحكام

٣٤٩ – طبقا للمادة ٤٣ من قانون المجالس الحسبية الخاصة بتسجيل قرارات توقيع الحجر ورفعه واستمرار الوصاية إلى ما بعد سن الحادية والعشرين وسلب الولى سلطته على أموال محجورة أو الحد منها – فى دفتر عمومى قد أصدرت وزارة الحقانية فى ٢٠ رجب سنة ١٣٤٤ – ١٣ فبراير سنة ١٩٢٦ لائحة بطريقة العمل فيها التعليمات الآتية : –

(١) ينشأ بمجلس حسبى مصر قلم لتسجيل القرارات المبينة بالمادة ٤٣ وهى الخاصة بتوقيع الحجر أو رفعه أو باستمرار الوصاية إلى مابعد الحادية والعشرين أو بسلب سلطة الولى على أموال محجوره أو الحد منها – أيا كان المجلس الذى أصدرها – ويعد فى هذا القلم دفتر عمومى تسجل فيه القرارات ويتبع هذا الدفتر دفاتر أخرى لحصر القرارات المقدمة للفحص والأخرى فهرستات لها ويكون العمل فيها بالكيفية المبينة بعد وتكون جميع هذه الدفاتر طبقا للنموذج الموضوع لكل منها .

(٢) يدون ملخص القرارات المبلغة للقلم المذكور بمجرد وصولها فى دفتر

الحصر بنمر متتابعة . ويشمل هذا الملخص تاريخ ورودها واسم وصناعة المحجور عليه أو القاصر الذى استمرت عليه الوصاية أو الولى الذى سلبت سلطته على أموال محجوره أو حد منها واسم المجلس الذى أصدر القرار . ويقفل الدفتر المذكور فى آخر كل يوم بعد تدوين كل ما ورد من البيانات باشارة يوقع عليها الكاتب

(٣) تقيد القرارات بعد ذلك فى دفتر التسجيل بمراعاة تسلسل نمر التتابع المختص المقيدة بها فى دفتر الحصر المبين بالمادة الثانيه ويؤشر فى هامش كل تسجيل بالمداد الأحمر بمضمون القرارات الصادرة برفع الوصاية أو الحجر أو رد سلطة الولى واسم المجلس الذى قرر ذلك سواء أكانت صادرة من المجالس الحسبية الابتدائية أو من المجلس الحسبي العالى . ويكون قيد جميع القرارات بنصها حرفيا ويجب أن يتم التسجيل فى خلال يومين على الأكثر من يوم قيدها فى دفتر الحصر .

(٤) تنقل إلى دفاتر الفهرستات المرتبة بالترتيت الهجائى أسماء جميع الأشخاص الذين صدرت بشأنهم القرارات المسجلة فى دفتر التسجيل بمراعاة ترتيب الأحرف التالية من اسم كل شخص مع ذكر محل اقامته واسم المجلس الصادر منه القرار . ويجب أن يتم هذا النقل فى نفس اليوم الذى يصل فيه القرار ويؤشر فى الفهرستات بالمداد الأحمر بمضمون القرارات الصادرة برفع الوصاية أو الحجر أو رد سلطة الولى اليه سواء كانت صادرة من المجالس الحسبية الابتدائية أو المجلس الحسبي العالى .

(٥) يوقع على صحف هذه الدفاتر عند البدء فى العمل فيها من رئيس مجلس حسبي مصر ويكتب فى الصفحة الاولى من كل منها ما يفيد حصول التوقيع منه على صحفة مع ذكر أول وآخر نمرة منه ثم يوقع على هذه العبارة بإمضاء أو ختم رئيس المجلس المذكور وعند انتهاء العمل بالدفاتر يؤشر منه كذلك بما يفيد انتهاء العمل فيها وتاريخ ذلك .

(٦) يجب أن يكون قيد القرارات وتسجيلها خاليين من كل شطب أو

موضع كلمة فوق أخرى من الكتابة بين السطور . وأن لا يتخلل الكتابة بياض وكل تصحيح لأى شىء من ذلك يجب أن يوقع عليه رئيس مجلس حسبى مصر فى نفس اليوم .

(٧) يؤشر فى ذيل القرارات المسجلة بتاريخ ونمرة تسجيلها وبنمرة صحيفة الدفتر المسجل فيها وتحفظ الصور مرتبة بتواريخ ورودها .

(٨) على جميع المجالس الحسبية أن ترسل صور القرارات الواجب تسجيلها إلى قلم التسجيل فى نفس اليوم الذى صدرت فيه . وإذا تعذر ذلك فيرسل ملخص القرار طبقا للنموذج الموضوع لذلك فى اليوم ذاته مع إرسال صورة القرار فى اليوم التالى له. وذلك بعد مراجعة الصورة أو الملخص والتوقيع عليهما من الكاتب الاول فى المجالس الحسبية الابتدائية ومن كبير كتاب محكمة الاستئناف فى المجلس الحسبى العالى .

واذا حصل تغيير فى الوصى أو القيم فعليها اخطار القلم بهذا التغيير ويوقع على الاخطار من كاتب أول المجلس الابتدائى أو كبير الكتاب وترسل اليه صور القرارات الصادرة برفع الوصاية عمن تقرر استمرارها عليه ورد سلطة الولى بنفس الطريقة المتقدمة.

(٩) يسلم قلم التسجيل شهادة عن الشخص المطلوب الكشف عنه لكل طالب فى ظرف يومين من تاريخ الطلب مبينا فيها مضمون ما يكون بدفتر التسجيل خاصا بالمطلوب الكشف عنه أو يذكر بها عدم التسجيلات بخصوصه وذلك بعد مراجعة دفتر الفهرست وبعد دفع الرسوم المستحقة . وكل هذا بدون أية مسؤولية على الحكومة

وقد عمل بهذا القرار ابتداء من ٣ مارس سنة ١٩٢٦ وكل الدفاتر الخاصة به موجودة بمجلس حسبى مصر .

الباب التاسع عشر

اثبات الوفاه والولادة

مقــــدمة

٣٥٠ ـ تكلمنا عن ضرورة إخطار المجلس الحسبي عن الأحوال لمبينة بالمادتين ٨و١٠ من القانون والآن نتكلم بصفة عامة عن اثبات الولادة والوفاة لان هذا الأمر هو الاصل فى تقرير الاحكام . فقد يحتاج الحال الى معرفة سن شخص لتقرير بلوغه سن الرشد أو غير ذلك من الحوادث . وهذا الاثبات هو موضوع القانون نمره ٢٣ المؤرخ ١١ أغسطس سنة ١٩١٢ وهو ينقسم إلى أربعة أقسام

الفصل الاول

أحكام القيد بوجه عام

٣٥١ ـ القيد عبارة عن تسجيل الواقعة المراد اثبات حصولها للمواليد والثانى للوفيات ويجب أن تكون صفحات الدفتر منمرة وعلى كل ورقة من أوراقه ختم المحافظة أو المديرية مادة ١و٣

ويكون فى كل قريةنسختان من دفتر المواليد ومثلها من دفتر الوفيات وتحفظ النسخ الأربع فى مكتب الصحة

٣٥٢ ـ فان لم يكن بالقرية مكتب صحى حفظت من كل دفىر نسخة عند العمدة والنسختان الآخريان عند الصراف . وتقيد مواليد العزب والنجوع وقبائل العربان ووفياتها فى دفاتر القرى التابعة لها

فان كان عدد أهل الواحدة منها كثيرا خصص لها دفتران كالقرية وتعتبر

أقسام القاهرة والاسكندرية قرى مستقلة يحسب عدد المكاتب الصحية الموجودة بها فيكون فى كل مكتب أربع نسخ تقيد فيها مواليد القسم أو الاقسام التابعة للمكتب ووفياته .

٣٥٣ ــ ويجب أن تقيد كل ولادة وكل وفاة فى الدفتر المعد لذلك مادة (١). وكل مايحصل أثناء القيد من الأضافة أو التصحيح أو الشطب يوقع به على هامش الدفتر. ويصدق على ذلك من المبلغ ومن يكون الدفتر فى عهدته مادة (٤)

وسواء كان التبليغ بوفاة أو ولادة فانه يجب قيد اسم المبلغ ولقبه وسنه وصناعته ومحل إقامته وأن يوقع بالأمضاء أو الختم فان لم يكن له ختم وكان لا يعرف القراءة ولا الكتابه يطبع ابهام يده اليمنى بالحبر فى أسفل العين مادة (١)

٣٥٤ - **فى التبليغ عن المواليد** - التبليغ بالمواليد واجب على أشخاص معينين ورد ذكرهم على الترتيب الآتى مادتى ٦ و ٧

أولا ـ والد الطفل ان كان حاضرا

ثانيا ـ جميع الأقرباء الذكور الراشدين بالمنزل الذى حصلت فيه الولادة إن كان الوالد غائبا

ثالثا ـ القابلة أو الطبيب الذى حضر الولادة إن لم يوجد الوالد أوأحد الأقارب

رابعا ـ شيخ الحارة فى المدن وشيخ الناحية فى القرى ويليه العمدة ومتى كان صاحب الرتبة الأولى فى القيام بهذا الواجب موجودا أو قادرا على التبليغ سقط التكليف عن الآخرين

ومن قصر منهم فى التبليغ الواجب عليه غرم إلى ماية قرش مادة (٧) مايشتمل البلاغ ويجب أن يشتمل البلاغ ما ياتى مادة (٨).

(١) يوم الولادة

(٢) نوع المولود ذكر أو أنثى والأسم واللقب اللذين وضعا له

(٣) اسم الوالد ولقبه وصناعته وجنسيته وديانته ومحل إقامته وكذا الوالدة فان لم يكن الوالد معروفا اكتفى بذكر الوالده

٣٥٥ — **ميعاد التبليغ** — ميعاد التبليغ خمسة عشر يوما من وقت الولادة ويكون لمكتب صحة الجهة التى حصلت فيها الولادة. فان لم يوجد بها مكتب صحة فللعمدة. وفى العزب والنجوع والقبائل المنصوص عنها فى المادة ٢ لمن يكون الدفتر فى عهدته ممن تعنيه لذلك جهة الادارة مادة (٦)

واذا حصلت الولادة أثناء السفر داخل القطر المصرى وجب التبليغ عنها لمن فى عهدته دفتر المواليد بالجهة التى يقصدها أهل المولود. وميعاد التبليغ فى هذه الحالة ثمانية أيام من تاريخ العودة. ويجب على أهل المولود أن يقدموا شهادة الميلاد المحررة بمعرفة الجهة المختصة حيث حصلت الولادة. وعلى من فى عهدته الدفتر أن يقيد الشهادة المذكورة بدفتر المواليد فى الحال

فاذا كانت الولادة فى الحج أعنى مدة الحج سواء كان فى وقت الأقامة أو السفر ذهابا وإيابا وجب إبلاغها إلى المأمور الصحى المرافق للقافلة وعلى هذا المامور أن يعطى أهل الطفل شهادة بحصول البلاغ

وعلى أهل الطفل تقديم هذه الشهادة فى ثمانية أيام من تاريخ عودتهم إلى مكتب الصحة أو من فى عهدته دفتر جهتهم فيغيرها فى الحال مادة (٩)

٣٥٦ — **اللقيط** — أما اللقيط فله أحكام خاصة مبينة فى المادة (١٠)

٣٥٧ — **الاجانب** — أما قيد الأجانب فانه مبين بالمادتين ٢٠ و ٢٢ من اللائحة

٣٥٨ — **التبليغ عن الوفيات وقيدها** — التبليغ عن الوفيات واجب عن جميع الوفيات حتى عن الاطفال الذين يولدون أمواتاً بعد الشهر السادس من الحمل سواء كانت وفاتهم قبل الوضع أو فى أثنائه

والتبليغ واجب على أشخاص مبينين مذكورون على الترتيب الآتى:

(١) أهـل المتوفى أو كل شخص ذكر بالغ - (لم تقل المادة رشيدا ولكن المراد إعفاء القاصر دون غيره) ويكون قاطنا مع المتوفى

(٢) الطبيب أو المندوب الصحى الذى أثبت الوفاة إن لم يكن أولئك موجودين

٣ — شيخ الحارة فى المدن وشيخ البلد فى القرى ويليه العمدة وماقيل فى حكم ترتيب المبلغين بالولادة من حيث سقوط الواجب والعقوبة على التقصير يقال هنا

فاذا حدثت الوفاة فى مستشفى أو فى محل معد للتمريض أو فى ملجأ أو فى فندق أو فى مدرسة أو قشلاق أو سجن أو فى محل عمومى كان التبليغ واجبا على مدير المحل أو القائم بادارته ·

— ويجب أن يشمل التبليغ البيانات السالفة الذكر عند الولادة مع ذكر نوع المرض الذى أعقبته الوفاة أو السبب الذى نشأت عنه طبقاً للشهادة المنصوص عنها فى المادة ١٦

ميعاد التبليغ — ميعاد التبليغ هو ٢٤ ساعة من تاريخ الوفاة

٣٥٩ - **حكم مخالفة نصوص القانون** - كل مخالفة لاحكام هـذا القانون يعاقب مرتكبها بغرامة لا تزيد عن مائة قرش وفى حالة رفع الدعوى بعدم التبليغ عن ولادة أو وفاة يتم القيد بمجرد الاطلاع على الحكم النهائى القاضى بالعقوبة. ولذلك يجب على النيابة الاهلية أو المختلطة أن ترسل الى الجهة المختصة صورة من الحكم الصادر من محكمتها فى هذا الشأن بلا ابطاء سواء كان الحكم بالعقوبة أو بالبراءة مادة ٢٢

٣٦٠ - **تصحيح الخطأ** - يجوز أن يقع خطأ فى قيد المواليد والوفيات يحتاج الى تصحيحه ويجب لذلك رفع دعوى أمام المحكمه المختصة ولا يحصل التصحيح الا بناء على حكم يصدر به فى وجه النيابة العمومية بمقتضى عريضة تقدم لها وعلى النيابة أن تقدم للمحكمة ما ترى لزومه من الأيضاحات مادة ٢١

٣٦١ - صور وشهادات من الدفاتر - يعطى المبلغ صوره من القيد الذى يحصل بناء على بلاغه عقب إتمامه مصدقا عليها ممن فى عهدته الدفتر ومن العمدة أو نائبه بمطابقتها للأصل ولا تؤخذ مصاريف على ذلك

وهذه الشهادة المسماه شهادة الميلاد أو شهادة الوفاه. ولكل انسان أن يأخذ مثل تلك الصورة متى طلبها وقدم البيانات الكافية لمعرفة المطلوب ورسم الصورة ٦ قروش يدفعها الطالب لمن فى عهدته الدفتر ويأخذ منه ايصالا مادة (٥)

الفصل الثانى

قوة شهادة الميلاد والوفاة

٣٦٢ - لم يذكر القانون شيئاً عن قيمة الدفاتر والشهادات أى الصور التى تعطى منها . ولكن أثير البحث فى كثير من المناسبات وعلى الأخص عن أشخاص قرروا أن سنهم أكثر مما هو مدون فى دفاتر المواليد . وذلك بسبب الانتخابات التى يشترط فيها سنا مخصوصا وقد صدرت أحكام بجواز تقدير العمر وعدم الاخذ بما هو مدون بهذه الدفاتر(١)

٣٦٣ - البيانات حجة على الكافة - على أن البيانات التى تدون فى دفتر المواليد والوفيات تكون حجة على الكافة إذ هى خاصة بوقائع قد رآها الموظف المختص بنفسه وأثبتها كما رآها . وتكون حجة الى أن يطعن فيها بالتزوير

أما البيانات الاخرى التى يمليها عليه أصحاب الشأن ويضطر إلى إثباتها بدون أى مراقبة منه عليها فلا يكون لها أدنى قيمة من جهة الاثبات لاحتمال أن يشوبها

---

(١) حكم محكمه قنا الابتدائيه سنه ١٩١٤ مجلة الحقوق سنة ١٩١٥

الكذب أو الغلو أو التناقض (١)

٣٦٤ - قيمة ورقة الميلاد — والبيانات التى تدون فى ورقة الميلاد لا تكون حجة بذاتها فى اثبات البنوة والأبوة اللهم الا اذا كان الأب نفسه هو الذى أشهد الاشهاد الوارد فى ورقة الميلاد. ان ورقة الميلاد لا تثبت فى الأصل إلا الوقائع المادية للتى أثبتها المأذون الذى شهدها بعد أن حررها بنفسه أى دافعه الوضع فقط (٢).

٣٦٥ - ان شهادة الميلاد أو مستخرج المواليد هما الأساس الثابت لتقدير سن الموظف وان شهادة الميلاد من الأنظمة العامة التى قامت على مقتضاها شروط التوظف والتى يجب الأخذ بها والعدول عما عداها متى تقدمت. وأن تقدير القومسيون الطبى للسن لم يكن الا وسيلة وضعها الشارع ليرجع اليها فى حالة عدم وجود شهادة الميلاد فلا يحل محلها ويصبح أساسا مثلها (٣)

٣٦٦ - طلب التصحيح - يجوز للمحاكم الأهلية أن تنظر طلب تصحيح فى دفاتر المواليد لأن هذا الطلب وإن كان عملا إداريا إلا أنه متعلق بالمصلحة العامة. وليس فيه تعطيل لأعمال الحكومة بل فيه مصلحة من حيث تصحيح الخطأ. والأعمال الادارية التى تمنع المحاكم من النظر فيها هى الأعمال التى تجريها فروع الحكومة بصفتها ممثلة للسلطة العمومية وهذا لا ينطبق على الأغلاط فى الدفاتر العمومية كدفاتر المواليد والمتوفين والمكلفات.

كذلك تنظر المحكمة الجزئية المدنية هذا الطلب لأن المادة ٢١ من لائحة

(٢) محكمة الاستئناف المختلطة ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٥ المحاماه السنة السادسة رقم ٥٦٤ ص ٩٠٤ ومجموعة الاحكام المختلطة س ٣٧ ص ٣٩١

(٢) محكمة استئناف بني سويف ١٧ مارس سنه ١٩٢٤ رقم ٧٠ ص ٩١ المحاماه السنة السادسه

(٣) استئناف مصر الاهليه ٧ ابريل سنه ١٩٣٠ المحاماه س١٠ رقم ٤٣٣ ص ٧٥٨

المواليد والوفيات لا تمنع ذلك بل اكتفت بالقول أن التصحيح يكون بحكم قضائي من دون نص على ما إذا كان هذا الحكم يصدر من قاضي المخالفات أو القاضي المدني . والمفهوم من هذا النص ان كل أمر لا يكون موجبا للعقوبة يرفع إلى القاضي المدني (١)

٣٦٧ - **تحديد السن من النظام العام** - ان مسألة تحديد سن الأفراد هي من المسائل الماسة بالنظام العام لما يترتب على تحديد السن من الحقوق والواجبات القانونية ولا يملك الأفراد إحداث أي تغيير بشأنها . ومتى تبينت حقيقتها على الوجه الرسمي الصحيح أصبح كل عمل مناف لهذه الحقيقة باطلا لا يعول عليه مهما كان مصدره

والاثبات الرسمي الأول للسن محله الدفتر المعد من من الحكومة لقيد المواليد ومتى وجد هذا الاثبات فلا عبرة ولا قيمة لخلافه من الاثباتات والأسانيد والاستدلالات الأخرى مهما كانت قوتها (٢)

٣٦٨ - **شروط التصحيح وجود المصلحة** - وتصحيح الاسم في دفتر المواليد لا يشترط فيه أن يكون طالب التصحيح اسمه كالاسم المدون في دفتر قيد المواليد ومطلوب تصحيح الخطأ الواقع فيه . بل يكفي أن يكون لطالب التصحيح مصلحة ولا معنوية تبرر دعواه (٣)

٣٦٩ - **جريمة عدم التبليغ وأثرها في تقدير السن** - وجريمة عدم التبليغ عن ميلاد مولود جديد هي من الجرائم المستمرة . فليست ثمت ضرورة تلجىء المحاكم للبحث في تاريخ الميلاد بالذات ويكفي أن تعتبر المخالفة قد وقعت في تاريخ التبليغ عنها

---

(١) الموسكي ٨ مايو سنه ١٩١٩ المحاماه س ١ رقم ٣٤ ص ١٤١

(٢) استئناف مصر ٣٠ نوفمبر سنه ١٩٢٦ المحاماه س ٧ رقم ٣٣٨ ص ١٤١

(٣) نقض باجيكا المحاماه س ٧ رقم ٣٠٥ ص ٣٧٦ في ٢٩ يناير سنه ١٩٢٦

ولو يصح أن يكون الميلاد قد حصل قبل ذلك بسنوات عدة . وعلى ذلك لا يكون الحكم القاضى بمعاقبة شخص لعدم تبليغه عن ميلاد مولود قاطعاً فى تقدير سن هذا المولود مادام انه لم يتعرض لهذه النقطة

وقيد اسم شخص فى دفتر المواليد على انه من مواليد سنة معينة بناء على حكم قاض بمعاقبة شخص آخر لعدم تبليغه عن حصول الميلاد لا قيمة له اطلاقا فلا يحل المستخرج من هذا الدفتر محل شهادة الميلاد (١)

٣٧٠ — الفرق بين التصحيح — يلاحظ ان القانون قاصر على حصول التصحيح.أما التغيير الذى يطلب فان المحاكم الاهلية غير مختصة به . بل مرجع ذلك الى جهة الاحوال الشخصية . فيمكن استصدار اعلام شرعى عنه او حكم شرعى .

الباب العشرون
رسوم المجالس الحسبية

٣٧١ — اشتملت لائحة الرسوم الصادرة فى ٢ مارس سنة ١٩٢٦ على قواعد لتقدير الرسوم النسبية والمقررة على الأعمال التى تباشرها المجالس الحسبية وأهم هذه القواعد هى ما يأتى :

اولا — تؤخذ رسوم نسبية عن :

(١) طلب تعيين الأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين عند مبدأ الوصاية أو القوامة أو إثبات الغيبة وطلبات استمرار الوصاية ورفعها وتوقيع الحجر ورفعه وسلب الولى سلطته أو الحد منها،بالكيفية الآتية.

(٢) طلبات الاذن لمباشرة أحد التصرفات الآتية : شراء العقار . استبداله . ارتهانه . الصلح . اجراء القسمة بالتراضى . قبول الهبة إذا كانت تقترن بشرط . التأجير لمدة أكثر من ثلاث سنوات . تشغيل دورس الأموال .

وتكون الرسوم فى هاتين الحالتين ذات نسبة تصاعدية

---

(١) استئناف مصر ١٠ يونيه سنه ١٩٢٩ المحاماه س ٩ رقم ٥٨٩ ص ١٠٨٤

				الرسوم	
من	مليم جنيه	الى	مليم جنيه	مليم	جنيه
أكثر من		»	٢٠٠	٤٠٠	
»	٢٠٠	»	٥٠٠	٨٠٠	
»	٥٠٠	»	١٠٠٠	٤٠٠	١
»	١٠٠٠	»	١٥٠٠		٢
»	١٥٠٠	»	٣٠٠٠		٣
»	٣٠٠٠	»	٥٠٠٠		٥
»	٥٠٠٠	»	١٠٠٠٠		٩
»	١٠٠٠٠	»	فا فوق		١٥

وتقدر قيمة طلبات تعيين الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب بقيمة نصيب القاصر أو القصر فى التركة وبقيمة أموال المحجور عليه أو الغائب .وقيمة طلب استمرار الوصاية أو رفعها بقيمة حصته المطلوب استمرار الوصاية عليه أو رفعها عنه وقيمة سلب الولاية أو الحد منها بقيمة مال القاصر أو القصر المشمولين بالولاية

٣٧٢ ــ ٣ ــ طلبات التصديق على الحساب السنوى أو الحسابات النهائية للوصاية والقوامة والوكالة عن الغائبين يؤخذ عليها رسوم على أساس قيمة الايراد السنوى حسب الآتى :

				الرسوم	
	مليم جنيه		مليم جنيه	مليم	جنيه
أكثر من	٢٠	الى	١٠٠	٦٠٠	
»	١٠٠	»	٢٠٠	٢٠٠	١

	مليم جنيه		مليم جنيه	الرسوم مليم جنيه مليم جنيه
»	٢٠٠	»	٣٠٠	٢
»	٣٠٠	»	٥٠٠	٤
»	٥٠٠	»	٨٠٠	٦
»	٨٠٠	»	١٠٠٠	٨
»	١٠٠٠	»	١٥٠٠	١٠
»	١٥٠٠	»	٢٠٠٠	١٢
»	٢٠٠٠	فما فوق		١٥

٣٧٣ ــ ثانيا ــ يؤخذ رسم مقرر على جميع الطلبات الأخرى قدرهماية قرش أمام مجلس حسبى المديرية وأربعين قرشا أمام مجلس حسبي المركز

ثالثا ــ يؤخذ رسم على الاستئناف مساو لرسم الطلب الابتدائى

رابعا ــ يعفى من الرسم النسبي

(١) جميع الطلبات أيا كان نوعها إذا كانت قيمة نصيب القاصر وأموال المحجور عليه أو الغائب لا يتجاوز ماية جنيه مصرى

وطلبات الحساب اذا كانت قيمة الايراد السنوى أقل من ١٠٠ جنيه

(٢) جميع القرارات الأوامر التى يصدرها المجلس من تلقاء نفسه عدا رارات تعيين الأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والتصديق على الحساب

(٣) جرد التركات أو أموال المحجور عليهم أو الغائبين وجميع الاعمال لتمهيدية أو التحفظية السابقة على تعيين القوامة عن عديمى الأهلية

(٤) طلبات الاذن بسداد دين أو اقتراض مبلغ من المال فى حالة ما اذا كان الدين أو القرض لا يتجاوز مائة جنيه

(٥) طلبات تقدير النفقة الشهرية اذا كانت قيمتها لا تزيد عن خمسة جنيهات شهرية لكل واحد من عديمى الأهلية

طلبات تقدير مبالغ عن مصروفات شخصية خارجة عن النفقة المقررة اذا لم تزد هذه المبالغ عن خمسين جنيها

(٦) طلبات تقدير مبالغ عن مصروفات شخصية خارجة عن النفقة المقررة إذا لم تزد هذه المبالغ عن خمسين جنيها

(٧) الشكاوى التى ينظرها رؤساء المجالس الحسبية بصفة ادارية

(٨) إجراآت التنفيذ عن أحكام الغرامات والجزاآت المالية التى تصدرها المجالس الحسبية

٣٧٣ ـ خامساً : يرد ثلاثة ارباع الرسم فى حالة رفض المجالس للطلبات الخصة بالتصرفات أو الادارة بشرط أن لا يقل الباقى المستحق للخزانة عن مايه قرش فى المجالس الحسبية فى المديريات وأربعين قرشا فى المجالس الحسبية فى المراكز وهذه الطلبات مقدمة من والأوصياء والقوم والوكلاء عن الغائبين

٣٧٤ ـ سادساً ـ هنالك قواعد خاصة برسوم الصور والشهادات وبكيفية تحصيل الرسوم بصفة عامة وباعفاء الفقراء من الرسوم اذا تبينت حالة فقرهم بشهادة مقدمة من جهة الادارة (يراجع المادة ١٤ وما بعدها من لائحة الرسوم) وبناء على طلب يفصل فيه المجلس قبل نظر الموضوع بقرار غير قابل للطعن

٣٧٥ ـ ضرورة اصلاح اللائحة ـ على أننا قد أبدينا بعض الملاحظات عن هذه الرسوم فى مقدمة الكتاب وأملنا أن تنتهى وزارة الحقانية فى القريب العاجل من تعديل هذه اللائحة بما يرفع أثار الشكاوى المتعددة من فداحتها وعدم تناسبها

وقد أمرت الوزارة أخيراً بتعيين لجنة لمراجعة لائحة الرسوم بما يتناسب مع حالة هذه المجالس وقد أتمت هذه اللجنة مأموريتها وأرسل المشروع للجنة التشريعية لوضعه فى الصبغة القانونية ثم عرضه على البرلمان

الباب الحادى والعشرون

رقابة وزارة الحقانية

الفصل الأول

اثر هذه الرقابة

٣٧٦ــ قلنا بأن من خصائص الوظيفة القضائية أو وظيفة الحكم أن القرار الذى يصدر فيها يكون له قوة الشيء المقضى به بمعنى أنه يضع حداً للنزاع وذلك على الأقل عندما يصبح قابلا لأى طريق من طرق الطعن . وأثر هذا يكون من ناحية القاضى الذى يجب عليه أن يحترم القرار الذى يصدره فى حدود وظيفته القضائية فانه لا يكفى أن يصدر القضاء أحكاماً يلتزم الخصوم بما فيها . ولكن هذه القاعدة لا تؤخذ على اطلاقها . لأن من بين طرق الطعن فى الأحكام ما يسمح للقاضى بالرجوع فى حكمه . فالمعارضة المقدمة فى الميعاد المستوفاة شرائطها القانونية تجيز للمحكمة الرجوع فى حكمها أو تعديله حسبما يتبين لها من دفاع المعارض

ولكن وظيفة المجالس الحسبية هى ولائية أو ادارية تباشرها بما لها من حق الولاية وبما تستلزمه مصلحة الأفراد الذين يلجؤون لحماية حقوقهم أو ما يطلبه النظام العام من حماية القاصرين وعديمى الأهلية . ورأى المشرع أن تكون هذه المجالس تحت رقابة وزير الحقانية

فقد قضت المادة ٤٥ : تكون المجالس تابعة لوزير الحقانية وهو يراقب سيرها ونصت المادة ٤٤ بأن وزير الحقانية يقرر طرق الاجراء أمام المجالس الحسبية وتنفيذاً لهذه الرقابة التى فرضها القانون يسير العمل بهذه المجالس

٣٧٧ ــ وقد أنشئت إدارة المجالس الحسبية . ويتصل مديرها بالوزير ويساعده وكيل ومفتشون قضائيون وحسابيون يقومون بتنفيذ القانون ولائحته التنفيذية

وقد صدرت هذه اللائحة فى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٥ واشتملت على أحكام تبين كيفية اختيار الأعضاء الاعيان وأعضاء الملة وعددهم بالنسبة للدوائر التى يختارون لها ـ وكيفية رفع الأمر لهذه المجالس والاجراءات الواجب اتخاذها لحصر أموال عديمى الاهلية والغائبين والمحافظة عليها وكيفية ترشيح الاوصياء والقوام والتحقق من لياقتهم وحقوق هؤلاء وواجباتهم وسلطة المجلس عند انتهاء مأمورياتهم وكيفية الاطلاع على الاوراق والدفاتر وأخذ صورها مما تكلمنا وسنتكلم عنه فى مواضع كثيرة من هذا الكتاب

٣٧٨ ـ ولا مرية فى أن كثيراً ما تطلب الوزارة من المجالس مراجعة كثير من القرارات خصوصاً فيما يتعلق بالحساب . وفى مثل هذه الاحوال تعرض ملاحظات الوزارة على المجلس ليتخذ فيها ما يراه : اما التصميم على رأيه واما التبديل والتغيير . والمجلس حر فى تقدير عدم انطباق هذه الملاحظات على صحة القرارات السابقة . وتعتبر الوزارة فى هذه الاحوال أشبه بدرجة استئناف فى المسائل التى لا يصح الاستئناف فيها أو درجة استئناف فى المسائل التى لا يرى الوزير اعرضها على المجلس الحسبى العالى أو المجلس الحسبى الاستئنافى . ويكتفى بطلب عادة النظر فيها بمعرفة المجلس الذى أصدر قراره فيها . وهذه المسائل موكولة لتقدير الوزير

٣٧٩ ـ وتتلخص هذه الرقابة أيضاً فى الحقوق الآتية التى يتولاها الوزير:

أولا ـ ينتدب رئيس المجلس العضو الشرعى والعضو العالم وأعضاء الملة مادتى ٦ و ٧

ثانيا ـ يعين الوزير لكل مجلس حسبى كاتبا أو أكثر يقوم باعمال الجلسات وبسائر الاعمال الكتابية وغيرها . ويكون فى عهدته أوراق المجلس كذلك يعين معلونى المجلس الذين يقومون بحصر التركات وغيرها مادة ٩ من اللائحة

ثالثا ـ يحدد عدد جلسات المجالس وأيام انعقادها فى كل سنة مادة ٨

رابعا — يصادق على قرارات المجلس الخاصة بتعيين الخبراء الجدد

خامسا — لا تسلم صور القرارات الآتى بيانها إلا لذوى الشأن وهى :

صور القرارات بتعيين الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين وبعزلهم أو بانتهاء مأموريتهم وباستمرار الوصـــاية أو رفعها وبتوقيع الحجر أو رفعه وباثبات الغيبة وبسلب الولاية أو الحد منها والشهادات الخاصة بهذه القرارات

أما غير هؤلاء من غير ذوى الشأن فانها لا تسلم اليهم هذه الصور إلا باذن وزارة الحقانية .

— أما الشهادات بمنطوق هذه القرارات فتسلم لكل من يطلبها بعد دفع الرسم عنها

سادسا — لا تسلم صور قرارات التعامل ولا قرارات اعتماد الحساب التى تصدر من المجالس الحسبية الابتدائية ولا الشهادات الخاصة بها إلا بعد الاذن بذلك من وزارة الحقانية .

سابعا — لا تسلم قوائم الجرد لغير الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغـائبين والورثة الا باذن من الحقانيين وتسلم للاولين بغير إذن مادة « ٦١ »

ثامنا — لا تسلم محاضر الجلسات ومحاضر التحقيق ولا الشهادات الخاصة بها إلا باذن الحقانية كذلك صور الفرائض والشهادات الخاصة لا تسلم إلا لمقدميها مالم تأذن الوزارة بتسليمها لغيرهم مادة ٦٢

تاسعا — لا يجوز ارسال ملفات قضايا المجالس الحسبية لآية محكمة أو أى جهة كانت إلا باذن الوزارة مادة ٦٩ لائحة

الفصل الثانى

حق استئناف الوزير للقرارات وايقاف تنفيذها

٣٨٠ـ نصت المادة ١٢ من القانون بأن لوزير الحقانية أن يرفع الى المجلس

الحسبي العالى أو المجلس الحسبي الاستئنافى أى قرار فى الموضوع صادر من المجلس الحسبي فى ظرف تسعين يوما من تاريخ صدوره وذلك بناء على بلاغ من النيابة العمومية أو من أى شخص ذى شأن أو من تلقاء نفسه

وجاء فى المادة ١٤ بأن قرارات المجالس الحسبية واجبة التنفيذ ولو استؤنفت الى المجلس الحسبي العالى أو الاستئنافى . ومع ذلك فلوزير الحقانية اذا رأى أن ترفع قراراً صادراً من مجلس حسبي الى المجلس الحسبي العالى أن يوقف تنفيذه حتى يصدر قرار هذا المجلس فيه متى رأى ان المصلحة تقضى بذلك

الكتاب الثانى

فى الولاية الشرعية والقانونية

الكتاب الثانى

فى الولاية

الولاية على العموم

٣٨٠ - *تعريف الولاية* - الولاية بفتح الواو وكسرها مصدر ولى الشيء وعليه أى ملك أمره وقام به فهو وليه. وولى عليه أى قائم بأمره. ومن هذا المعنى اللغوى أخذ المعنى الفقهى للولاية بأنها تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى

وهذه السلطة لها قيود شرعية روعى فيها صلاحية الولى للولاية ومصلحة المولى عليه فى نفسه وماله

٣٨١ - *منشأ هذه الولاية* - منشأ الولاية الشرعية من أحد أربعة أشياء

أ - القرابة : وهى تنظم ولاية بعض الأقارب على بعض فى النفس والمال جميعا أو فى النفس فقط. ويتولد منها الولاية التى يستمدها الوصى من الأب أو الجد على المال فقط

ولما كانت الأم أقدر على تربية صغيرها وأعرف بها وأصبر عليها قدمت على الأب فى ذلك فكانت أولى منه بحضانة الصغار حتى يستغنوا عن النساء ، ومنها انتشرت ولاية الحضانة فى أقارب الصغير من النساء على ماهو مبين فى موضعه من الكتب الفقهية . وكذلك الاب لما كان أقوم بمصلحة الولد فى تهذيبه واصلاحه وتزويجه وحفظ ماله واستثماره كانت له ولاية ذلك على أولاده ومنه انتشرت الولاية عل ذلك للاقارب من الرجال والاوصياء على ما سنبينه تفصيلا

ب ــ الملك ـ فان للمالك ولاية على مماليكه

ج ـ الولاء ـ وهو ولاية السيد المعتق ولو امرأة على من أعتقه أو عتق عليه من رقبته وكذا ولاء الموالاة وهو يلى ولاء العتق فى المرتبة

د ـ الامامة ــ وهى ولاية الامام الأعظم على جميع الأمة وهى ولاية عامة بخلاف الولايات الثلاث المذكورة قبلها فانها ولايات خاصة وتندرج تحت الولاية العامة ولاية سلاطين المسلمين وملوكهم والقضاة المأذون لهم بذلك فى منشورات تولياتهم. ونحن لا شأن لنا فى هذا الكتاب إلا فيما يتعلق بالنوع الاول

٣٨٣ ـ الحكمة فى الولاية ـ لم تقرر هذه الولاية عبثا بل وضعت لحكمة. أما الصغير والمجنون والمعتوه فقد شرعت الولاية عليهم لأجل حمايتهم فى نفوسهم وأموالهم لعجزهم البين . فكان من مقتضى رحمة الشارع وحكمته أن يتولى شؤونهم غيرهم من القادرين على العمل لمصالحهم

وأما السفيه فالولاية عليه لمنع تعدى ضرره إلى غيره بصيانة ما له والضرب على يده

٣٨٤ ـ الولاية للحاكم ـ والولاية عليه للحاكم فقط دون أقاربه ويتولى ذلك الآن فى بلادنا المصرية المجالس الحسبية

الفصل الثانى

أنواع الولاية

٣٨٥ ــ تنقسم الولاية الى قسمين ولاية على النفس وولاية على المال أما الأولى فتثبت أولا للبنوة ثم الأبوة ثم الأخوة ثم العمومة . فاذا وجد شخصان

من جهة واحدة كالأب والجد الصحيح قدم الأقرب . فان اتحد شخصان في الجهة والدرجة والقوة كابنين أو أخوين شقيقين تثبت الولاية لكل منهما (راجع شرح هذه المادة من كتاب الاحوال الشخصية للشيخ محمد زيد بك والشيخ أحمد ابراهيم بك)

٣٨٦ — ولاية المال — أما الثانية فهي المقصودة هنا وتثبت لستة على هذا الترتيب : الاب ووصيه والجد الصحيح ووصيه والقاضي ووصيه . فمتى كان الاب موجوداً وكان أهلا للولاية فهو أحق بالولاية على أموال ولده لوفور شفقته واصالة رأيه . فاذا مات الاب وأقام وصيا مستوفياً للشروط سواء كان قريباً للاب أو غير قريب له فهو الذي يتصرف ولا يزاحمه غيره . ولو كان ذلك الغير جداً للاولاد . فاذا لم يوص الأب إلى أحد وكان له أب يمكنه أن يقوم بشؤون التركة فالولاية له فان لم يكن له أب انتقلت الولاية إلى القاضي ان شاء تصرف بنفسه وان شاء أقام وصيا وهذا هو الجاري . لان القاضي لا يمكنه أن يتولى جميع أموال الايتام . وقال الامام الشافعي : الجد أحق من وصي الاب . والرأي الراجح . أن اختيار الاب الوصي مع علمه بوجود الجد يدل على أن تصرفه انفع لاولاده من تصرف الجد . راجع المادة ٤٣٤ أحوال شخصية

فان كان له مال فالوصي هو الذي يستثمره . والقانون يجوز أعماله المتعلقة به مادامت موافقة للقواعد المنصوصة

وان لم يكن له مال فهو إما أن يعيش من مال الوصي كما هو الغالب اذا كان القائم على أمره أحد والديه أو على نفقة بعض جهات الصدقة العامة أو من عمله كما اذا كان صبياً عند أحد الناس بشرط أن ما يقدمه اليه للعلم يرده بعد التعليم

ولما كانت الوصاية أمراً شاقاً فالواجب أن يختار لها من كان فيه استعداد ويسهل عليه القيام بها. والمحبة الطبيعية تدفع المرء اليها أكثر من القانون . ولكن مع ذلك رأينا آباء تركوا أبناءهم وكان هذا سبباً لوضع عقوبة على من يترك بنيه .

فاذا عين الوالد قبل موته وصيا على أولاده علمنا أن هذا الوصي أجدر الناس بذاك الاختيار لكون الوالد يعرف ابنه حق المعرفة فانه أدرى بمن يخلفه في تربيته من بعده . لذلك يجب الاقرار على اختياره . الا اذا وجدت أسباب قوية تدعو الى العدول عنه

فان لم يكن للطفل وصي مختار وجب أن يوصى عليه رجل من أهل القرابة يكون غيوراً على حفظ أموال العائلة محبا للطفل مفتخراً بتولي أموره. فان لم يكن له قريب تصديق يقدم نفسه لهذا العمل والا فأحد الرجال ممن تختارهم الحكومة .

وينبغي أن نلاحظ الاسباب التي يعفى الانسان لاجلها من الوصاية كالتقدم في السن والعلة ومقتضيات الحكمة والنزاهة كما لو خيف التعارض في المنافع

٣٨٧ — أما التدابير اللازم اتخاذها لوقاية القاصر من ضرر الوصي فموجودة في قانون العقوبات فان أضره في شخصه دخلت الجريمة تحت قسم الاساءة الشخصية . وان أضره في ماله كانت من قسم اكتساب المال بطرق الغش وهكذا انما ينبغي أن يلاحظ القاضي على الدوام ما في جريمة الوصي من الجناية مطلقا . على أن الجناية لا تكون سببا دائما في تشديد العقوبة بل أن كثيراً ما تكون من موجبات التخفيف لان حالة الوصي أخص من حالة غيره والوقوف على جريمته أسهل والفزع منها أقل . أما اذا كانت الجريمة بالاغراء فصفة الوصي ألزم لتشديد عقوبته .

ثم اذا نظرنا الى التدابير اللازمة بالنسبة للنظام العام رأينا الامم قد قسمت الوصاية . فأناطت ادارة الاموال بأعظم الورثه قرابة لماله من المنفعة الكبرى في المحافظة عليها وعهدت بتربية الصبي الى غيره ممن اشتد ميلهم اليه . فقد حجرت القوانين على الوصي ، أن يشترى مال القاصر وأباحت للقاصر استرداد مال باعه الوصي مدة من الزمان بعد رشده. والطريقة الاولى أقل ضرراً من الثانية

وأنجح الطرق فى حفظ مال القاصر ورد طمع الوصى أن يكون لكل من الناس حق بصفة صديق فى مراعاة الوصى اذا اختلس أو أهمل أو أساء. وبذلك يكون الشارع قد وضع الضعفاء تحت مراقبة كل شخص

واعلم أن فى الوصاية تابعية فهى ألم. لذلك يقتضى تركه متى تحققت من أنه لا ينشأ عن إبطالها ضرر أكبر منها. وقد كانت القوانين الرومانية تقضى باستدامة الوصاية الى تمام الخامسة والعشرين وهو أولى وأحكم إذ يكون الانسان فى هذا العمر متمتعا بجميع ملكاته حائزاً لكمال قوته يعمل بالمناصحة مالا يعمل بالامر فلا يطيق البقاء فى حالة الطفولية ، ومن الخطأ أن يجبر عليها لما فيه من اغتصابه ونفوره وهو مضر بمنافع الوصى ومصالحه . ومن شذ عن هذه القاعدة فلم يبلغ مبلغ الرجال فى الحادية والعشرين من عمره حجر عليه

٣٨٨ — إن ضعف الصبى يستلزم دوام الرعاية وأن يقوم غيره بجميع حاجاته مادام لا يقدر على قضاء واحدة منها . ولا تشتد قوى الصبى إلا فى عدة سنين ولا تكمل ملكاته العقلية إلا فى زمن أكبر من اللازم لكمال جسمه . ومن أدوار حياته ما يكون له فيه قوة وأميال لكنه قليل التجربة جاهل بطرق استعمال ما وصل اليه فيشتغل بالحاضر وهو لاه عن المستقبل. ولذلك وجب أن يكون له حافظ غير القانون حتى يضبط سيره ويؤثر عليه بعقاب وجزاء يشعر بهما حقيقة فى كل آن ويتيسر تنويعهما على حسب ما تستلزمه أحوال التربية

٣٨٩ — كذلك تجب المراقبه للطفل فى اختيار صنعة أو حرفة ولا يليق أن يتولاه القاضى لما فيه من الصعوبة الكلية . إذ يلزم للمختار أن يتفقد الطفل من الصغر ويخبر سيره ويلاحظ أمياله ويعرف قوته العقلية ويتحقق من رغبته. حتى اذا اختار له سبيلا سار فيه غير مقهور عليه وكان أدعى إلى النجاح. وهو أمر أدعى وأحب لكل طفل . ومعلوم أن القاضى لا يسعه أن يقوم بملاحظة ما تقدم .

٣٩٠ — والغاية أنه لا بد من الوصاية. وهى سلطة تسلم الى شخص على آخر ليس له

قدرة على حماية نفسه والحكم على سيره فى الهيئة الاجتماعية . وسببها حاجة الخاضعين لحكمها فينبغى أن يعطى القائم بها ما يلزم فيها من الحقوق بشرط الوقوف عند الحد اللازم

وينبغى أن يطلق السراح إلى الوصى فى اختيار الحرفة التى يربى الطفل ذهنا وتعيين محل اقامته وتوقيع ما يليق من العقوبة عليه ومنحه ما يلزم من المكافأة حتى تأتى السلطة بالغرض المقصود منها . وليلاحظ أنه يسهل التخفيف فى مسائل التعزير لكون تنفيذها محتما وتأثيرها مضمونا وأنواعها لا تعد . إذ الطفل محتاج الى كل شىء ومنحه بعض ما تميل نفسه اليه اسعاد له وباعث على حسن تربيته

أما معيشة القاصر فتأتى من أحد الوجوه الثلاثة : فاما من ماله أو من مال يوهب له أو من عمله

٣٩١ — طرق حماية النفس والمال — لايتعدى موضوع هذا الكتاب غير البحث فى طرق المال

أما حماية النفس فان لها موضعها فى الكتب الفقهية ولكننا سنذكر كلمة عنها عند التكلم على الولى وسلطته

اما طريقة حماية المال فهى الولاية . وهى تنقسم ثلاثة أقسام : الولاية الشرعية . الولاية الحسبية . الولاية القضائية . أما الاولى فقد قلنا كلمة عنها فى البند ٣٨٥

أما الولاية الشرعية فهى على الصغير والمعتوه والمجنون وكذا الغائب بشرط أن يكون الولى متصفا بالعدالة وحسن السيرة والأمانة على حفظ المال مما سنشرحه تفصيلا فى المباحث الآتية منها ما هو خاص بالتصرفات ومنها ما هو متعلق بالحقوق والواجبات

٣٩٢ — الولاية القضائية — وهى التى تصدر من المحاكم الاهلية اذا حكم على شخص بعقوبة جنائية كالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . وأصبح بذلك

الحكم محجوراً عليه فمن الواجب أن يقوم مقامه من يتولى إدارة أمواله ويكون تعيينه من المحكمة الابتدائية المدنية التابع لها محل اقامة المحكوم عليه بناء على طلب النيابة العمومية أو ذوى الشأن

والقيم فى هذه الحالة يكون تابعاً للمحكمة فى جميع ما يتعلق بقيامته وهى تقوم مقام المجلس الحسبي . وليس للأخير أن يتداخل فى أموره بل ان جميع الواجبات والاجراءات المفروضة على القيم فى مصلحة المحجور عليه تكون تحت ملاحظتها . فيجوز لها أن تكلفه بالضمان وأن تكشف على أعماله بمن تنتدبه لذلك متى شاءت . ولها أن ترخص للقيم لمباشرة بعض الأعمال . وأن تقدر له أجرة حسب الأعمال التى قام بها

ومع ذلك يجوز للمحكوم عليه أن يوصى وأن يقف بلا إذن

أما التصرفات الأخرى كالبيع والشراء والرهن والهبه والمعارضة فلا تجوز إلا باذن من المحكمة (١)

٣٩٣ - **الولاية الحسبية** — فهى التى تصدر من المجالس الحسبية وتنقسم الى ثلاثة أقسام: الوصاية والقيامة والوكالة عن الغائب

الوصاية — أما الوصاية فنوعان : وصاية مختارة وهى التى تصدر من الولى قبل موته لغيره ويصدق عليها من المجلس الحسبي . ووصاية تصدر من المجالس الحسبية رأساً . وسواء أكانت مختارة أم لا فان أحكامها واحدة والوصيان متساويان فى الواجبات والحقوق إلا فى بعض اختلافات سيأتى ذكرها .

(١) شرح القانون المدني لفتحي باشا زغلول ص ٣٧

القيامة - القيامة هى الولاية على مال البالغ المحجور عليه وهى نوعان قيامة حسبية وهى الصادرة من المجلس الحسبى وهى من موضوع هذا الكتاب وقيامة قانونية - أى مأمور بها فى قانون العقوبات الاهلى - وهى التى تكلمنا عنها بأنها الولاية القضائية وهذه لا شأن لنا بها الآن

الوكالة - والوكالة هى الولاية على مال المفقود والغائب

٣٩٤ - وقد أراد المشرع بوضع قانون المجالس الحسبية ولائحته التنفيذية تنظيم الطرق لحماية المال .

أما حماية النفس فقد نص القانون صراحة فى الفقرة الاخيرة من المادة الرابعة بان المجالس ليس لها حق التداخل فى المسائل المتعلقة بالولاية على النفس لخروجها على اختصاصها ولها موضعها فى الكتب الفقهية وسنذكر شيئا عنها فى باب الولى الشرعى

٣٩٥ - **وجوب النظر فى هذا القيد** - على ان الحالة الاجتماعية فى مصر وتطور الأخلاق والنزوع إلى الأخذ بالمدنية الكاذبة يحتم ضرورة ايجاد نصوص تقرر القواعد الخاصة بخير الطرق لحماية النفس . على أن بحثنا الآن قاصر على حماية المال ولو أن المجالس الحسبية تستطيع أن تعمل عملا ناجحا فى الوصول إلى حماية النفس بأساليب رشيدة . والمرجع فى ذلك الى فطنة المجلس ورغبته الصادقه فى الأخذ بالأمور باللين والحكمة والارشاد .

٣٩٦ - **المجالس الحسبية والمحاكم الاهلية** - قد تكلمنا فى المقدمة التاريخية على الأدوار التى مرت بها هذه المجالس وقد أدى عرض المشروع الخاص بقانون سنة ١٩٢٥ على البرلمان لاقراره أو ابطاله إلى البحث فيما اذا كان من المصلحة بقاء تشكيل هذه المجالس على حالتها الحاضرة أو ادخال تعديل فيها أو الغاء هذه المجالس واحالة أعمالها على المحاكم الأهلية أو فصل قضايا الحجر من وظائفها

وادخالها ضمن وظيفة المحاكم الأهلية وبقاء المسائل الأخرى خاضعة لسلطة هذه المجالس على مثال ماهو عليه العمل فى فرنسا

وفى الوقت نفسه رؤى وضع تشريع يتناول مسائل الولاية على المال والنفس ليتسنى للجهة التى يعهد اليها بهذه المسائل تطبيقه

ولكن وزارة الحقانية ابقت هذا المشروع موقوفا بعد أن سارت اللجنة التى عينت لهذا الاصلاح شوطا بعيداً بل قد أتمته بالفعل . ونرجو أن يكون لهذا المشروع ، حظ الظهور فى القريب العاجل (١)

٣٩٧ - **اقتراح** - على أننا لسنا من رأى الذين يقولون بضم المجالس الحسبية الى المحاكم الاهلية .بل نرى ضم اختصاصات المحاكم الشرعية فيما يتعلق بحماية النفس إلى المجالس الحسبية لأن الضمانات متوفرة فى الأخيرة من طريق تشكيلها ومن ضرورة وجود قاض شرعى يتولى العضوية فيها

الفصل الثالث

ابتداء الولاية وانتهاؤها على الاموال

٣٩٨ - ١ - تبتدىء ولاية الأب على أولاده الصغار من وقت ولادتهم. وعلى أموالهم من وقت تملكهم لها وتبتدىء ولاية الجد بعد موت الأب

٢ - وتبتدىء على من يلحق بالصغار من المعتوهين والمجانين من وقت ظهور العته والجنون

٣٩٩ - **ولاية القاضى** - وتبتدىء ولاية القاضى من وقت علمه بوفاة

---

(١) هذه اللجنة شكلت تحت رآسة حضرة يس بك احمد المستشار بمحكمة استئناف مصر منذ كان مديراً لادارة المجالس الحسبية

من يتولى شؤون من لا يقدرون على حماية أموالهم من الصغار والملحقين بهم ولم يقم نائبا عنه

٢ - وتبتدىء ولاية وصى القاضى باقامته وصيا من قبل القاضى

٣ - وتبتدىء ولاية القاضى أو نائبه من وقت ظهور السفه على رأى أبو يوسف مما ستتكلم عنه فى المبحث الخاص بالسفه وتبتدىء على ذى الغفلة من وقت ظهور غفلته وتبتدىء ولاية الدائن على أموال المدين من وقت الحكم بمنع المدين عن التصرف فى أمواله حتى يؤدى الدين وهى حالة الحكم بافلاسه

٤٠٠ - **انتهاء الولاية** - وتنتهى الولاية والوصاية على الصغير انتهاء تاما ببلوغه رشيدا

وتنتهى الولاية على المعتوه والمجنون وذى الغفلة بزوال العته والجنون والغفلة وعلى السفيه بظهور الرشد أو بالحكم بالرشد وعلى المدين بقضاء الدين

وتنتهى مؤقتا فى أحوال أخرى مبينة فى هذا الكتاب

الباب الثانى

الولى الشرعى

الفصل الاول

مقـــدمة

٤٠١ - يعتبر الوالد سيداً لابنه ووصيا عليه من جهة أخرى . فبصفته سيداً يكون له الحق فى تكليفه بخدم يؤديها وأن ينتفع بثمرات عمله حتى تنقضى مدة تابعيته كما قررها القانون . وقد أعطى الوالد هذا الحق ليكون له عوضا عن الاتعاب التى تحملها والنقود التى صرفها فى تربية الولد إذ يستحسن أن يكون للوالد لذة وثمرة فى تربية أبنائه ومزيته فى ذلك خير له ولهم جميعا

ويصفته وصيا يكون له جميع الحقوق وعليه جميع الواجبات التى ذكرت فى باب الوصاية .وقد صار من الواضح أن الشارع اعتبر منفعة الولد خاصة فى حالة الأبوة والبنوة . واعتبر منفعة الولد خاصة فى حالة الوصاية وهاتان الصفتان تتفقان بالسهولة بين يدى الوالد لما عنده من المحبة والميل الطبيعى للابناء مما يحمله على تكبد المشاق لأجلهم ويبعده عن استعمال حقوقهم لمنفعته .

ويظهر بادىء بدء أنه لم يكن من الواجب على الشارع وضع قاعدة تبين النسبة من الوالد وبنيه وكان الأولى أن تترك هذه المسئلة الى محبة الآباء والأبناء إلا أن التأمل يدلنا على غير ذلك وأنه لابد من قانون يعيد سلطة الأولين ويوقف سلطة الآخرين عند البر والاحترام

٢٠٤ — وينتج من هذا قاعده عامة : هى أنه لا ينبغى منح الوالد سلطة اذا استعملها كان ضرر الولد فيها أكثر من كسب أبيه . ولقد خرج الناس على القانون الذى أصدرته بروسيا حيث منح الآباء حق منع الأبناء عن الزواج إلى أجل غير محدود فنبذوه ظهريا ولم يعملوا بمقتضاه

أما الكتاب فقد خاضوا كثيراً فى السلطة الأبويه . فريق لها وفريق عليها . والكل متطرف فمنهم من أوصلها إلى حد الاستعباد كما كانت عند الرومانيين ومنهم من أشاروا بابطالها . فقال بعض الفلاسفة أنه لا يجب أن يترك الأطفال وشأنهم مع الآباء يعاملونهم كما يشاء الجهل وميل الأهواء .وأن الدولة يجب عليها أن تربيهم مجتمعين وضربوا لذلك مثلا (أسبرطه) وكنديه وقدماء الفرس ونسوا أن التربية العمومية انما كانت لقسم صغير من الناس حيث كان السواد الأعظم من الأمة مستعبداً .

على أن هذا سبيل يصعب فيه توزيع المصرف والزام الآباء به وهم لا ينتفعون بعمل أبنائهم ولا يميلون اليهم لفرقتهم.وزد على ذلك أن كل طفل قد لا يجد سبيلا منذ الصغر الى اعتناق الحرفة التى يكلف بأدائها بعد التربية . والوالدان أعظم

خبير بالولد منذ نشأته وهما اللذان يمكنهما اختيار ما يليق به من الأعمال .ومحال على الأجنبى أن يعرف أحوال الطفل وأمياله وما يوافق طبعه ومزاجه .ومن نتائج تلك الطريقة الوخيمة قطع رباط المحبة بين الآباء والأبناء وهدم أساس العائلة واضعاف رابطة الزواج وحرمان الوالدين من آمالهم فى التمتع بمشاهدة جلتهم بين أظهرهم . ويبعد أنهم يهتمون لصوالحهم المستقبلة مع هذا الانفصال الكلى وأن تكون لهم بالنسبةاليهماحساسات لايرجون نظرها . فتهبط الصناعة لأن مودة القربى كانت أقوى البواعث على التسابق فيها . ثم تفقد العائلات جزءاً كبيراً من لذائذها بحيث لا تستفيده الهيئة الاجتماعية

وآخر دليل على وجوب ترك التربية والاعتناء بشأن الأطفال الى الوالدين مافى هذه الطريقة من كثرة التجارب وطول الاختبار.وذلك يؤدى الى التحسين ويقرب من الكمال فان تقدم الانسانية بتتابع الأفكار واختلافها وتقلب الاجيال وتنوعها.أما اذا جمعناهم فى صعيد واحد وأجرينا عليهم تربية واحدة وأخضعناهم الى سلطة واحدة فكأنا خلدنا الخطأ وأبدنا الفساد وأقمنا فى الطريق عقبات لاتزول

٤٠٣ـ سلطة المجالس الحسبية قديماً ـ ما كان للمجالس الحسبية حق الهيمنة على الولى الشرعى بل كانت لديه الحرية المطلقة فى التصرف فى أموال الصغير بمحض إرادته . ولكن جاء القانون الجديد فى سنة ١٩٢٥ فخول للمجالس الحسبية حق نزع ما للاولياء الشرعيين من السلطة أو تقييد هذه السلطة عند ظهور عدم كفاءتهم

وهذا مبدأ جديد أدخل فى التشريع الخاص بالمجالس الحسبية . إذ الأولياء الشرعيون لم يكونوا بمقتضى قانون سنة ١٨٩٦ خاضعين لقضاء هذه المجالس

ولقد كان أمر الولى الشرعى إذا أتى من التبذير وسوء التصرف فى أموال القاصر ما يقضى بعزله من الولاية ، راجعاً إلى المحاكم الشرعية وهى التى تفصل فيه . فاذا قضت بعزله من الولاية أمكن المجلس الحسبى عند ذلك أن يعين وصياً للقاصر

٤٠٤ — **سبب الاصلاح** — غير أنه حصـل فى بعض القضايا أن ذوى الشأن رفعوا الأمر إلى المجالس الحسبية فى صورة طلب توقيع الحجر على الولى توصلا إلى سلب ولايتـه على مال القاصر. وثبت من الوقائع أن لا محل لتوقيع الحجر على الولى لعدم وجود مال له . كما ثبت أيضا أنه سيء التصرف فى مال القاصر . فقضى المجلس الحسبى العالى فى هذه الصورة بسلب ولاية الولى وتعيين وصى للقاصر . كما قضى هذا المجلس أيضا فى أحوال أخرى بنزع ولاية الولى عن القاصر وتعيين وصى له متى تبين أن مصلحة القاصر تستلزم ذلك . (١) ولما كان القضاء مقيدا فى إنجاز العمل بتوحيد الجهة التى تفصل أطراف المسألة الواحدة رؤى تخويل المجالس الحسبية حق سلب ما للاولياء الشرعيين من السلطة على الأموال أو تحديد هذه السلطة بحظر بعض التصرفات عليهم بدون إذن سابق من المجالس

٤٠٥ — **الاحتياط فى هذا الاصلاح** — على أنه قد نص صراحة فى المادة ٢٨ من القانون على أنه ليس للمجالس الحسبية أن تلجأ إلى اتخاذ هـذه الاجراءآت إلا إذا اضطرها اليها سوء تصرف الأولياء وبلوغهم فى ذلك مبلغـا من شأنه الاضرار برأس مال القاصر . كما أنه احتياطا لمصلحة الأولياء قد رؤى من الضرورى النص على أن رفع الأمر للمجالس الحسبية ضدهم لا يكون إلا بطلب من النيابة العمومية مع العلم بأن الأولياء الشرعيين الذين تسلبهم المجالس الحسبية بعض سلطتهم لن يكونوا مكلفين بتقديم حساباتهم إلى تلك المجالس كما هو الشأن فى الأوصياء مختارين أو معينين .

---

(١) المجلس الحسبى العالى ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مجموعه رسميه ٢٣ حكم ١١٨ وقراره أيضا فى ٤ فبراير سنة ١٩٢٣ مجموعه رسميه ٢٤ حكم رقم ٥٠

بل غاية ما فرض عليهم إنما هو أن يستأذنوا تلك المجالس كل ما أرادوا إجراء شيء هام من التصرفات أو أعمال الادارة

٤٠٦ — سبب التمييز — وهذا التمييز ملحوظ فيه ما بين الولى وبين الوصى مختاراً أو معينا من الفارق الطبيعى فى العطف والثقة

على أن الولى ليس مع ذلك مطلق التصرف فى أموال محجوره كما يتصرف فى أموال نفسه بدون حسيب عليه ولا رقيب — كلا — بل هو مكلف بالتصرف بما فيه الخير والمصلحة لهذا المحجور مما تراه مفصلا فى موضع آخر

الفصل الثانى

الولاية على النفس

الفرع الأول — الزواج

٤٠٧ — هذه الولاية أهمها التزويج — ولا خلاف بين العلماء فى جواز تزويج المعتوه والمجنون والمعتوهة والمجنونة الكبار لحاجتهم الى ذلك أما الصغير والصغيرة فذهب بعض العلماء ومنهم ابن شبرمة وأبو بكر الأصم — الى أنه لا ولاية لأحد على تزويج أحدهما لانتفاء الحاجة الى ذلك بخلاف الكبار والشيء انما يشرع لفائدته — أما زواج النبى صلى الله عليه وسلم من عائشة رضى الله عنها فهو من خصائصه وفيه اكرام لأبيها أبى بكر رضى الله عنه

وذهب جمهور العلماء الى جواز تزويج الصغار ولكنهم اختلفوا فى من له ولاية التزويج . فمنهم من ضيق دائرة الولاية جداً ومنهم من وسعها جداً ومنهم من وقف بين الرأيين

٤٠٨ — رأى مالك — وقد ذهب مالك رحمه الله الى أن ولاية تزويج الصغار للاب فقط لأن الولاية على الحرة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا لانعدام الشهوة . الا أن ولاية الأب تثبت نصا بخلاف القياس والجد ليس فى معنى الأب فلا يلحق به . ثم وصى الأب قائم مقام الاب ان أذنه بذلك وبعده يكون السلطان ولكل هذا شروط مبينة فى كتب مذهب مالك

٤٠٩ - رأى الشافعى - وذهب الشافعى رحمه الله - إلى أن ولاية تزويج الصغار للأب ثم للجد الحاقا له بالأب وليس لغيرهما من الأقارب ولاية التزويج

٤١٠ - رأى الصاحبين - وذهب الصاحبان أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إلى أن ولاية تزويج الصغار ومن فى حكمهم ثابتة للعصبات من الأقارب - ثم العصبة السببية على ترتيب الاستحقاق فى الميراث غير أن محمد قال بتقديم الأب على الابن فى ولاية الزواج

٤١١ - رأى الامام أبو حنيفة - وذهب الامام أبو حنيفة إلى أن الولاية أولا للعصبات - ومن بعدهم ينتقل إلى الأقارب غير العصبات من ذوى السهام وأولى الأرحام . ذكوراً أو أناثا على الترتيب المبين هناك . فان لم يكن عصبة مطلقاً ولا أصحاب سهام ولا أولو أرحام فولاية التزويج لولى الموالاه وبعده للسلطان ثم للقاضى الذى كتب له ذلك فى منشور توليته ثم لنواب القضاة ان فوض اليهم ذلك

٤١٢ - هل لوصى المال التزويج - أما وصى المال فليس له تزويج اليتيمة واليتيم لأن ولايته على المال دون النفس - وروى هشام عن أبى حنيفة أن الأب إذا أوصى اليه بذلك يثبت له ولاية التزويج كمذهب مالك . وفى شرح الروضة النبوية بحث فى هذا الموضوع

٤١٣ - الرأى الواجب - والرأى الواجب أن يكون هو تضييق دائرة تزويج الصغار بالقدر المستطاع على مقتضى الحاجة وأن تقصر الولاية على الأب والقاضى لاغير

٤١٤ — *شروط الولى فى التزويج* — يشترط فى الولى أن يكون حراً عاقلا بالغاً ليكون أهلا لعمل مافيه المصلحة لموليه وأن يتحد فى الدين مع المولى عليه إذا كانت الولاية عامة كولاية السلطان على رعيته . فانها تتناول المسلمين منهم أما الفسق ، (أى اشتهار الولى به) فالمشهور فى مذهب أبى حنيفة أنه لا يسلب أهلية الولاية إلا فى بعض أحوال مبينة فى كتب الأحوال الشخصية(١)

٤١٥ — *حالة الجنون* — وإذا جن الولى فان كان جنونه مطبقا سلبت ولايته إذ لا تنتظر إفاقته بل لا تنتقل الولاية إلى من يليه مباشرة ممن توافرت فيه شروط الولاية وإن كان جنونه متقطعا فالولاية ثابتة له . ولكن ليس له حق التزويج الا حال افاقته

والجنون المطبق هو ما استوعب شهراً على الأقل وعليه الفتوى وما دون ذلك فهو متقطع (٢)

٤١٦ — *حالة الغياب* — واذا غاب الولى غيبة منقطعة أو مسافة قصر فان أصحاب المذهب لم يقرروا حكما فى هذه الحالة . وقد اختلف المشايخ فى الجواب فقيل ببقاء ولايته وعدم انقطاعها . وقيل — وهو الراجح — انها تنتقل إلى من يليه اذا كان حاضراً الى آخر ما هو مذكور فى كتب الاحوال الشخصية

٤١٧ — *أثر الزواج* — الاولياء من حيث لزوم الزواج بعد صحته ونفاذه ينقسمون الى قسمين :

الأول — الأب . والجد والابن فهؤلاء بعد أن يكون تزويجهم قد استوفى كل شروطه يكون لازما فى حق من زوجوه

(١) راجع كتابي الشيخ محمد زيد والشيخ احمد ابراهيم شرحا لقانون الاحوال الشخصية

(٢) فتح القدير ورد المحتار

الثانى ــ غير هؤلاء الثلاثة من أولياء التزويج كالعم والخال والاخ والام وهؤلاء لا يكون تزويجهم لازما من زوجوه بعد استيفاء كل شروطه . وعلى ذلك يكون للمزوج بولايتهم خيار الفسخ عند البلوغ أو الافاقة

٤١٨ - **الشروط القانونية للزواج** ــ اشترط القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٢٣ شروطا تحد من اختصاص المحاكم الشرعية من سماع دعوى الزوجية اذا كانت سن الزوجة تقل عن ست عشرة سنة وسن الزوج تقل عن ثمانى عشرة سنة وقت العقد الا بأمر من ولى الامر ومنع كذلك فى المادة الثانية مباشرة عقد الزواج . . والمصادقة على زواج مسند الى ما قبل العمل بهذا القانون ما لم تكن سن الزوجة ١٦ سنة وسن الزوج ١٨ سنة وقت العقد

٤١٩ ــ هذا القانون لم ينسخ الولاية الشرعية على تزويج الصغار

وذلك لأنه جاء مخصصا للقضاء وما يتصل به من كتابة الاشهادات بالزواج وذلك حق لولى الأمر على ماقرره علماء مذهب أبى حنيفة من جواز تخصص القضاء

أما الولاية الشرعية فلم يمسها القانون أصلا لانها حق الشارع وحده ــ ولما كانت عقود الزواج فى بلادنا المصرية الى الآن لا يجب أن تكون رسمية أو مسجلة بالمحاكم كان للاولياء شرعا ونظاما حق تزويج الصغار بعقود عرفية . بل بعقود شفوية ولا مانع من القانون يمنعهم من ذلك . كما انه يجوز للكبار أيضا . وغاية الأمر ان الدعوى لا تسمع والعقد لا يسجل وهذا شىء آخر غير صحة العقد فى ذاته متى استوفى شرائطه الشرعية

وقد صدر القانون نمرة ٧٨ سنة ١٩٣١ الخاص بتعديل لائحة المحاكم الشرعية الصادر فى ١٢ مايو سنة ١٩٣١ ــ ٢٤ ذى الحجة سنة ١٣٤٩ وقدجاء فى المذكرة

الايضاحية : أنه اظهارا لشرف العقد وتقديسا له عن الجحود والانكار ومنعاً للمفاسد العديدة وصيانة للحقوق واحتراما لروابط الاسرة زيدت الفقرة الرابعة من المادة ٩٩ التى نصها : ولا تسمع عند الانكار دعوى الزوجية أو الاقرار بها الا اذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية فى الحوادث الواقعة من أول أغسطس سنة ١٩٣١

وظاهر ان هذا المنع لا تأثير له فى دعاوى النسب بل هذه باقية على حكمها المقرر كما كانت باقية عليه رغما من التعديل الخاص بدعوى الزوجية فى المادة ١٠١ من اللائحة القديمة

الفرع الثانى

حق الحضـــانة

٤٢٠ — لما كان الصغير عاجزاً عن النظر فى شؤون نفسه نظر اليه الشارع نظر حكيم فحكم بأن يكون ـ قبل بلوغه سن التمييز ـ عند من هو أقدر على القيام بلوازمه وهن الأقارب من النساء على الترتيب المبين فى كتب الفقه . فاذ بلغ سن التمييز دخل فى دور جديد يحتاج فيه إلى الاعداد بما هو مطالب بها فى المستقبل. فيسلم إلى من هو أقدر على القيام به . ولذا يبقى الولد عند الحاضنة حتى يستغنى عن خدمة النساء . وقد تكلمنا فى موضع آخر عن السن للولد والبنت وعن القانون الذى صدر بزيادة السن المقدره شرعا

ولا شك أن الأب أقدر على تعليم الولد ما ينفعه والى صيانة البنت اذا بلغت حد الشهوة

هذا اذا كان الأب موجوداً والا فيعطى للاقرب فالأقرب من العصبات على الترتيب المبين فى المادة ٣٨٥ أحوال شخصية

فان لم يوجد أحد من العصبات يسلم الولد الى باقى الأقارب المبينة فى المادة ٣٨٦ . فاذا لم يوجد أحد من الأقارب وقد انتهت مدة الحضانة ينظر القاضى:فان رأى إبقاءه عند الحاضنة أنفع له تركه عندها والا سلمه لمن يرى نفعه فى وجوده عنده (مادة ٣٩١)

٤٢١ — وما دام حق الحضانة ثابتا للأم فليس للأب اخراجه من البلد المقيمة هى به الا اذا رضيت بذلك . فان سقط حقها فى الحضانة وتزوجت بغير رحم محرم وليس هناك من ينتقل لهـا حق الحضانة جاز له أن يسافر به الى أن يعود حق أمه أو من يقوم مقامها فى الحضانة . وغير الأب من العصبات حكمه فى ذلك كالأب . وبعضهم يرى أنه لا يجوز له أن يسافر به قبل انتهاء مدة الحضانة ولو سقط حقها فيها الا اذا كان السفر لمكان يمكنها أن ترى ولدها متى أرادت اذا سافرت اليه وترجع الى منزلها فى اليوم الذى سافرت فيـه لأن لها حق رؤية الولد وهو الأرفق بالأم « مادة ٣٩٢»

أما سفر الحاضنة ففيه تفصيل :

فان كانت الحاضنة غير الأم فليس لها أن تنتقل الى محل آخر ولو كان قريبا الا باذن الأب

وان كانت الحاضنة هى الأم فاما أن تريد الانتقال بالولد وهى فى العدة أو بعد انقضائها . فان كان الأول فلا يجوز لها الانتقال ولو أذن الزوج لأن القرار فى البيت الذى حصلت الفرقة وهما مقيمان فيه حق الشرع فلا يصح اتفاقهما على ابطاله

وان كان الثانى وهو ما اذا أرادت الانتقال بعد انقضاء العدة فلا يخلو الحال

بالنسبة للمحل المنتقل منه والمحل المنتقل اليه من أحد أمور أربعة :

الأول — أن يكون الانتقال من مصر الى مصر

الثـانى — أن يكون الانتقال من قرية الى قرية

الثالث — أن يكون الانتقالمن قرية الى مصر

فى هذه الأحوال الثلاثة لا يخلو الحال من أحد أمرين : الأول أن يأذن الاب لها بذلك والثانى أن لا يأذن

فان كان الاول فلا كلام فى جواز انتقال الام بالولد مطلقا أى سواء كان المحل المنتقل اليه قريبا أو بعيداً وسواء كان وطنها وعقدعليها فيه أولا لانه بالاذن قد أسقط حقه.وان كان الثانى وهو ما اذا لم يأذن لها فاما أن يكون المحل المنتقل اليه قريبا أو بعيداً . فان كان بعيداً فاما أن يكون وطنها وقد عقد عليها فيه أولا فان كان الاول جاز لها السفر بالولد لان عقده عليها فى هذا البلد يعد رضا منه باقامتها فيه . وان كان الثانى بأن كان وطنها ولم يعقد عليها فيه أو عقد عليهـا فيه ولم يكن وطنها أو لم يكن وطنا لها ولم يعقد عليها فيه فلا يجوز لهـا السفر للاضرار بالاب

وان كان المحل الذى تريد الانتقال اليه قريبا من محل اقامته جاز لهـا ذلك لعدم الاضرار بالاب . والمراد بالمحل القريب فى هذا الموضع أن يكون بحيث يمكن الاب زيارة ولده فى اليوم الذى يريده ويعود الى منزله قبل دخول الليل

الرابع — أن يكون الانتقال من مصر الى قرية . والحكم فيه أن لا تمكن منه الام بغير إذن الزوج ولو كانت القرية قريبة الا اذا كانت القرية وطنها وقد عقد عليها فيها لان القرية ليست كالمصر (راجع المادتين ٣٩٣ و ٣٩٤ أحوال شخصية)

— أما احتساب مدة الحضانة فانه اذا ولد المولود فى وسط الشهر القمرى احتسبت السنة من سنى حضانته عددية أى باعتبار السـنة ٣٦٠ يوما (راجع

التفصيل الوارد فى حاشية ابن عابدين على الدر صفحة ٦١٩ من الجزء الثانى وصفحة ٦١١ وحكم محكمة مصر الشرعية فى ٦ مايو سنة ١٩٢٣ الجريدة القضائية س ٢ حكم ٣٠٧)

الفصل الثالث

الولاية على المال

٤٢٢ – الولاية على المال — وهو يشتمل الولاية على الصغير والمجنون والمعتوه والسفيه وهى على الترتيب الآتى طبقا لما جاء فى كتاب الأحوال الشخصية : —

الولاية على هؤلاء للاب ثم لوصيه ثم لوصى وصيه الخ

ثم للجد الصحيح وإن علا ثم لوصيه الخ .

ثم للقاضى ووصيه ثم للوالى الذى يملك تقليد القضاء

٤٢٣ – رأى الشافعى — وقدم الشافعى الجد الصحيح على وصى الأب وجعله بمنزلة الأب بعد وفاته

غير الشافعى : أما غير الشافعى فانه جعل وصى الأب قائما مقام الاب فكأن الاب موجود بوجود هذا الوصى ولا ولاية الجد مع وجود الاب

٤٢٤ – رأى احمد ومالك — على أن مالكا واحمد لم يجعلا للجد ولاية بل اقتصرا على الاب ثم وصيه ثم القاضى

وقدم الاب على غيره لكونه أقرب الناس إلى ولده وأشفقهم عليه مع كمال عقله . وسمى وصى القاضى وصيا على أن الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت

لانه هنا يصير خليفة للاب كان الاب جعله وصيا . فان فعل القاضى كفعل الاب ولوصى القاضى أن يوصى الى غيره (١)

٤٢٥ — *وظيفة هذه الولاية* — وتتلخص هذه الوظيفة فى حفظ المال وتثميره والقيام بحاجة الصغير واستيفاء مال تركة المتوفى من الحقوق وايفاء ما عليها من المطلوبات وما يتصل بذلك

والمحور الذى تدور عليه تصرفات أولياء المال هو النظر فى مصلحة المولى عليهم والقيام بحاجاتهم وتوفية ماعلى أموالهم من الحقوق واستيفاء مالهم وصيانة أموالهم من الضياع وتنميتها واستغلالها بالطرق المشروعة وما يتصل بذلك

٤٢٦ — *القيود القانونية لهذه الولاية* — احتاط قانون المجالس الحسبية فى تصرفات أولياء المال جميعاً أشد من احتياط الفقهاء مراعاة لتغير الاحوال فقد بنى الفقهاء تلك الاحكام على حمل حال الناس على الصلاح ما أمكن لقوة الدين واحترامه وظهور الأمانة فى عصرهم . حتى اذا تغير الحال وجب أن تتغير الاحكام بما تقضى به المصلحة .

ولا نقول أن الشرع لا يأبى ذلك بل نقول أنه يأمر به محافظة على أولئك الضعفاء وأموالهم لانهم لا حول لهم ولاقوة . وقد ألقى بهم فى أحضان الاقوياء وجعلهم تحت رعايتهم وأوصاهم بهم خيراً وحرك عاطفة الشفقة والرحمة بهم فى كتابه العزيز بأبلغ ما تحرك بهالعواطف ووعد وأوعد فوجب علينا امتثال ماأمر به واجتناب ما نهى عنه والعمل بوصايا رسول الله صلى الله عليهوسلم . والمسألة من باب التعاون على البر والتقوى ، والامر بالمعروف ، والنهى عن المنكر . ولله عاقبة الامور .

---

(١) رد المحتار وجامع الفصولين

٤٢٧ — **هذه الولاية مقيدة بالحدود الآتية :—**

(١) حفظ مال الاولاد من الضياع والتلف

(٢) استثماره واستغلاله بالطرق المشروعة

(٣) استخدام الولد عند الحاجة إذا كان قادراً على هذا

(٤) ماتتطلبه التصرفات المالية من التأمينات كالرهن والكفالة ومن حوالة الديون وتأجيلها والصلح عنها والابراء منها وما الى ذلك

(٥) — ما يتعلق بالتبرعات من أموال الاولاد ابتداءأوانتهاءأ فقطوالتبرع بنفس الولد للخدمة

(٦) انتفاع الاب بمال ولده فى النفقة وايفاء الديون وبنفسه للخدمة

(٧) رجوع الاب على ولده بما أنفق والاختلاف بينهما بعد البلوغ ومحاسبة الاب

أما تفصيلات هذه المواضيع فانها مبينة بيانا كافيا فى كتب الاحوال الشخصية ولا نذكر منها فى هذا الكتاب الا خلاصة تتناسب مع موضوعه وهى خاصة باخلال الولى فى واجباته وحصول ما يستدعى سلب الولاية أو الحد منها

٤٢٨ - **ولاية الجد** — اذا آلت الولاية للجد فعلى ما أطلقه محمد رحمه الله فى الاصل يكون للجد كل ماللاب من الحقوق والتصرفات. وعلى مابينه الخصاف رحمه الله لا يكون للجد ولاية بيع شيء من تركة ابنه المتوفى لايفاء ماعلى التركة من الديون ولا بيع شيء لتنفيذ ماأوصى به ابنه

وذلك لان ولايته على ابنه حال حياة الابن انقطعت بسبب بلوغه رشيدا فكذلك لاولاية له عليه بعد موته وانما ولايته على أولاد ابنه .

وبهذا يكون وصى الاب أرقى حالا من الجد من هذه الناحية

وصى الجد — ووصى الجد كالجد. والفتوى نافذة ومأخوذ بها على قول الامام الخصاف

راجع كتب أحكام الصغار . وآداب الاوصياء وجامع الفصولين وحاشية الرملى ورد المحتار ومقالة الشيخ أحمد ابراهيم بك فى مجلة القانون والاقتصاد.

٤٢٩ – وصى الجد – وصى الجد كالجد وبقول الخصاف تحصل الفتوى (١)

٤٣٠ –تصرفات الولى هى عام – للولى بمقتضى الولاية على المال أن يستثمر مال محجوره بالتصرفات المؤدية الى ذلك بما فيه مصلحة الولد وذلك بنفسه أو بوكيل عنه فيزرع ويؤجر ويشارك وغير ذلك من الاعمال التى تدخل فى الادارة عادة وله أن يبيع ويشترى وغير ذلك من التصرفات الا أنه من الاعمال ما لايجوز اجراؤه الا بقيود

٤٣١-والخلاصة بما تقدم أن حقوق الولى فى أموال ولده مادام قد عرف بحسن الاختيار :

(١) أن يستثمر المال بالتصرفات التى يراها مؤدية الى ذلك عن طريق عقد المضاربة

(٢) وله أن يملك منافع أموال ولده لغيره مقابل مبلغ يأخذه منه سواء كان المال منقولا أو عقارا وهو عقد الاجارة يجب ان تكون بأجر المثل أو بغبن يسير

(٣) كذلك يملك اجارة نفس الولد ان كان مذكراً أما الانثى فلا يملكها (مادة ٤٢٢ قانون الاحوال الشخصية) . وعللوا ذلك بأن المستأجر قد يختلى بها وهو غير جائز

(٤)ويجوز له بيع المال عقاراً كان أو منقولا بالتفصيل الذى أوردناه فى باب البيع بشرط أن يكون البيع بثمن المثل أو بغبن يسير

(٥) وله أن يرهن المال لدين على الولد أو عليه بالشروط المدونة فى المادتين ٤٢٧ و٤٦١ من قانون الاحوال الشخصية .

---

(١) جامع أحكام الصغا ـ أدب الأوصياء ـ جامع الفصولين وحاشية الرملى ورد المختار

(٦) ليس للاب أن يعطى أموال ولده للقرض الشرعى لان فى ذلك تعطيلا للاموال بدون استثمار والأب مأمور بتنمية أموال ولده بقدر الامكان وكذلك لا يجوز أن يقترضه لنفسه

(٧) كذلك لا يجوز للاب هبة شيء من الاموال الا اذا كانت عقد معاوضة والفرق يسير

(٨) ويجوز له الوديعة والعارية . اذ الوديعة هى تسليط الغير على حفظ المال ولا ضرر فيها والعارية هى تمليك المنفعة بغير عوض . ولكن يشترط فى جوازهم أن لا يخشى ضياع المال ولا اتلافه عند المودع والمستعير مادة ٤٢٨ أحوال

(٩) ويجوز له نقل دينه من ذمة المدين الى ذمة غيره ويكون ذلك بعقد الحوالة على التفصيل الوارد فى المادة ٤٢٩

(١٠) وواجب على الاب أن ينفق على ولده ان لم يكن له مال . فاذا اشترى له شيئا وأراد الرجوع بالثمن بعد أن صار للولد مال فان القاعدة الشرعية مبينة بالمادة ٤٣٠ أحوال شخصية و ٤٣١

على انه يصح أن نورد بعض التصرفات الجائزة وآثارها القانونية

١ – البيع والاجارة لأجنبى

٤٣٢ – **البيع والاجارة** – البيع والاجارة اما أن يكونا لاجنبى أو للولى نفسه فان كان لاجنبى وجب أن لا يكون فيهما غبن فاحش والا كانا باطلين حتى ولو أقرهما الولد بعد أن يبلغ رشيدا ويقدر الغبن الفاحش بالخمس ويغتفر الغبن اليسير

٤٣٣ – **الاب الفاسد الرأى** – اذا كان الاب فاسد الرأى سيء التدبير فلا يجوز له بيع عقار ولده الصغير والكبير الملحق به الا اذا كان خيرا له .

والخيرية أن يبيعه بضعف قيمته فان باعه بأقل من ضعفها لم يجز بيعه وللولد نقض البيع بعد البلوغ مادة (٢٤٢) من الاحوال الشخصية وفسرها آخرون بأنها كل ماكان فيه خير للصغير قل أو كثر

فاذا ثبت للمحكمة أن المشترى لم يكن بالجاهل تصرفات أخيه الولى الدالة على اسرافه وسوء تدبيره فى أموال أولاده القصر وضياعها بالبيع إلى آخرين من ذوى قرباه ومنهم أخوه . فلا تتردد المحكمة فى الاقتناع بحصول البيع تواطؤاً بين الولى وأخيه للاضرار بالقصر الذين لم تثبت استفادتهم بشىء من هذه التصرفات التى وقعت من والدهم لمحض الضرر بهم ومتى كان أساسه كذلك فهو باطل(١)

وأحكام الشريعة مجمعة على أن تصرف الوالد فى مال ابنه لغيره لا يكون نافذاً اذا كان هناك غبن فاحش ولم يكن الوالد مشهوراً بسوء الاختيار (٢)

٤٣٤ — **تعتبر التصرفات نافذة مالم يطعن عليها** — تصرفات الأب ببيع عقار ابنه القاصر المشمول بولايته تعتبر نافذة مادامت لم يطعن عليها أمام الجهة المختصة بالنظر فى أحواله الشخصية (٣)

٢ — الوقف والاستدانة

٤٣٥ **حق الولى فى وقف العقار** — للولى حق التصرف فى مال أولاده بما فيه المصلحة كما أن له أن يبيع مالهم . فله أن يقف هذا المال عليهم لأن فى ذلك حفظا للعين ومصلحة للقصر فضلا عن أن هذا التصرف من جانبه معلق

---

(١) محكمة استئناف مصر محاماه س ٢ حكم رقم ٤٨٤ صادر فى ٥ يناير سنة ١٩٢٨ والفتوى الشرعية ١٥ أغسطس سنة ١٩١٨ محاماه س ٤ رقم ٢٩٤ ص ٣٦٨ . ومحكمة ميت غمر ٢٠ نوفبر سنة ١٩٢٥ محاماه س ٧ رقم ١١٥ ص ٦٠٧

(٢) استئناف مصر ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠ محاماه س ١٠ رقم ٣٦٠ ص ٢٢٤

(٣) محكمة البدارى محاماه س ٧ حكم رقم ٢٨١

على أجازة القصر عند بلوغهم سن الرشد (١)

٤٣٦ — **الاستدانة** — ان القضاء الأهلى والقضاء المختلط جريا على عدم إقرار تصرفات الولى الشرعى فى مال ابنه القاصر إذا كان تصرفه حصل قضاء لمصالح شخصية للولى فلا يجوز للولى الاستدانة على مال القاصر إلا إذا كانت الاستدانة فى مصلحة هذا القاصر وللنفقة عليه. وانه اذا ثبت أن الشخص يعلم بحقيقة حالة لأب المشهورة من التبذير وعدم أمانته على حفظ مال القاصر فلا يعقل أن يقترض مبلغا جسيما بصفته وليا بدون أن يعرف الأوجه التى دعت الأب المشرف لى الاستدانة بمبلغ جسيم مع أن القاصر ليس فى احتياج اليه(٢)

٣ — بيع المنقول

٤٣٧ — **بيع المنقول** — نصت المادة ٤٥٠ من قانون الأحوال شخصية: اذا كانت التركة خالية من الدين والوصية — والورثة كلهم صغار — يجوز للوصى أن يتصرف فى كل المنقولات وبيعها ولو بيسير الغبن وان لم يكن للايتام حاجة لثمنها . وبالأولى يكون هذا الحق للولى اذا وجدت الديون وتحققت الحاجة ولكن اذا كان الأب فاسد الرأى فلا يصح البيع الا اذا كان بزيادة ثلث الثمن (٣)

٤ — الشراء من أجنبى

٤٣٨ — **الشراء من أجنبى** — الشراء من أجنبى نافذ على القاصر إن لم يكن فيه غبن عليه أو كان بغبن يسير — فان كان الغبن فاحشا نفذ على الولى نفسه

---

(١) محكمة استئناف مصر مجلة المحاماه س ١٠ حكم رقم ٤٣٨

(٢) استئناف مصر ١٨ يناير سنه ١٩٢٧ محاماه مارس سنه ١٩٢٧ ص ٥٨١

(٣) فتوى شرعية ١٥ أغسطس سنه ١٩١٨ محاماه س ٤ رقم ٢٩٥ ص ٣٦٨

٥ – البيع للولى نفسه

٤٣٩ – *البيع للولى نفسه* – لا يجوز للولى أن يشترى مال القاصر لنفسه واذا فعل جاز للقاصر بعد الرشد أن يطلب فسخ البيع إن لم يقره. راجع المادة ٢٥٨ مدنى

اعنى أن البائع يلزم الولى بدفع الثمن من ماله وتكون الصفقة عليه لا على القاصر (١)

ويجوز للقاصر رفع دعوى تكملة الثمن للمبيع بعد بلوغ الرشد طبقا لنص المادة (٣٣٦) مدنى أهلى

٦ – البيع من الولى لابنه

٤٤٠ – *البيع من الولى لابنه* – يجوز للولى أن يبيع ماله للقاصر. لكن الملكية لا تنقل للقاصر الا بالقبض للثمن فان هلك المبيع قبل قبضه على ذمة القاصر فهلاكه على الولى. وهذه الصورة تتحقق اذا كان البيع منقولا فى بلد أخرى. ويجوز للولى أن يبيع عروض (منقولات) القاصر الغائب لنفقته (أى لنفقة الولى) ـ نفقة أمه وزوجته وأطفاله ولا يصح أن يبيع الا بمقدار النفقة (٢).

وطالما أن العقد نص صراحة على البيع وقبض الثمن ونفاذ البيع فى الحال فلا يمكن القول بأن العقد كان وصية فى الواقع ذلك لأن الوصية هبة من الموصى الى الموصى اليه مضاف تمليكها إلى ما بعد وفاة الموصى. ومادام العقد أثبت ثمنا مدفوعا ونص صراحة بحصول التسليم للعين المبيعة واعترف المشترى بالاستلام والحيازة فان العقد لا يمكن اعتباره عقد وصية

كذلك لا يمكن اعتباره مجرد هبة لأنه توضح صراحة فى ذلك العقد أن

---

(١) شرح القانون المدني لفتحى زغلول ص ٣٠

(٢) شرح القانون المدني لفتحى زغلول باشا ص ٣١

البيع تم مقابل مبلغ معين استلمه البائع من والدة القاصر،وليس ما يمنع قبول أم القاصر الشراء نيابة عنه إذا كان البيع صادرا اليه من أبيه وكانت هى المتبرعة بثمن البيع

واشتراط شروط فى عقد البيع لا تتفق مع انتقال الملكية المطلقة للمشترى لا تؤثر فى صحة البيع ولا فى ماهيته إذا كانت هذه الشروط لم توضع لمصلحة البائع ولا حق له فى التمسك بها .

ومتى توافرت فى عقد البيع أركانه الجوهرية وثبت فيه بأكملها رضاء المتعاقدين واتفاقهما على البيع وثمنه فيجوز لوالدة القصر أن تقبل الشراء بالنيابة عنهم فاذا وضعت شروط فى العقد لا تمس عقد البيع وانما هى قيود أراد البائع وضعها لمصلحة والدة القصر وأولادها المشترين خاصة بالعلائق الكائنة والتى ستكون بين هؤلاء المشترين وبعضهم من جهة وبينهم وبين والدتهم من جهة أخرى فلا شأن لنفس البائع فيها بعد صدور العقد منه

فان كان محل للطعن فى هذه الشروط فانما يكون ذلك خاصا بالمشترين ووالدتهم ولا شأن لغيرهم . فاذا لم يتقدم أحد من هؤلاء الاشخاص بطعن من هذا القبيل حتى كان يصح التعرض له والبحث فيه فلا عبرة بالنزاع الذى يصدر من غيرهم (١)

٧ ــ الرهن

١٤٤ ـ حكم الرهن هو حكم البيع فى الحالتين أى سواء كان الولى هو الراهن للقاصر أو المرتهن منه . ويجوز للولى أن يرهن مال القاصر بدين نفسه . وفى هذه الحالة اذا هلك الرهن كان على الولى للقاصر قيمة الدين أى يهلك لحساب

---

(١) محكمة الاستئناف الاهلية ١٧ ابريل سنة ١٩٢٨ محاماه س ٨ حكم رقم ٥٥٦

الولى ولو كانت قيمة الرهن أكثر منها . أعنى اذا رهن عقار للقاصر قيمته ألف جنيه ثم هلك الرهن لا يلزم الولى للقاصر الا بألف (١)

وهذا اذا لم يكن هلاك الرهن بتقصير من الولى

وحق الولى فى الرهن محله أن يكون الاب أهلا للولاية على ابنه شرعا . فاذا كان الاب سيء التدبير مبذراً متلفا مال ولده غير أمين على حفظه كان غير أهل للولاية ويقع تصرفه باطلا (٢)

٨ ـ القرض والهبة

٤٤٢ ـ لا يجوز للولى أن يقرض مال القاصر ولا أن يقترضه ولا أن يهب شيئا من ماله ولو بعوض

٩ ـ العاريه

٤٤٣ ـ يجوز للولى أن يعير مال القاصر لأجنبي حيث لا يخشى الضياع ولا التلف

١٠ ـ الحوالة بالدين

٤٤٤ ـ اذا كان الولى هو الذى باشر عقد الدين الذى للقاصر فله قبول الحوالة على مدين آخر بلا قيد

فان لم يكن هو الذى باشره فلا يجوز له أن يحتال به الا اذا كان المحال عليه ى المدين الجديد أملأ من الاول أى أكثر يسراً منه

---

(١) فتوى سرعيه ١٥ يناير سنه ١٩٢٧ المحاماه س ٧ رقم ٥٣٧ ص ٩٢٩

(٢) استئناف مصر ٣٠ نوفمبر سنه ١٩٢٦ محاماه س ٧ رقم ٣٣٣ ص ٤٧١

١١ - القسمه

٤٤٥ - **عدم ضرورة التصديق عليها** - ان المادة ٤٥٦ مدنى أهلى التى تتطلب تصديق المحكمة الابتدائيـة على القسمة،اذا وجد قاصر بين الملاك على الشيوع،لا يمكن أن تشمل قسمة أعيان وافق عليها والد القاصر بصفته وليا شرعيا والحكمة فى ذلك أن ايجاب التصديق انما الغرض منه احاطة صالح ذلك القاصر بالعناية الواجبة فى الأحوال التى لا يكون لوصيه أو لقيمه أن يستقل فى تصرفه فيها دون الجهة التى أوجب القانون رقابتها عليه كالمجلس الحسبى مثلا والأمر بخلاف ذلك بالنسبة للصبى الذى له ولى طبيعى كالاب أو الجد فليس للمجلس الحسبى الاشراف عليه إلا إذا سلب ولايته أوحد من سلطته وله ان يعقد القسمة بينه وبين شركائه بالاتفاق دون احتياجه إلى القضاء فاذا رفع الولى دعوى قسمة عن أبنه وحكم فيها كان له أن يقبل الحكم وإذا أراد أن يطعن فيه فليس له إلا الاستئناف و محل لا لتصديق المحكمة على القسمة لانها صحيحة بالنسبة للولى نافذه من غير اجازة ولا استئناف الحكم ان رآه غير مرض (١)

١٢- تصرفات التعامل

٤٤٦- **تصرفات التعامل** - ويمكن أن نلخص حقوق الولى فى التصرفات فى أموال الصغير فى أن له الحرية المطلقة فى التصرف مالم يحد المجلس الحسبى منها طبقا لنص المادة ٢١ من القانون على أن الحالة فى فرنسا غيرها فى مصر . فان الشارع هناك أوجد فى سنة ١٩١٠ نظاما بالنسبة للولى نلخصه فيما يأتى :

---

(١) حكم محكمة بنى سويف الاهلية ٢٧ يونيه سنة ١٩٢١ مجموعة رسمية ٧٨ سنة ١٩٢٣ ص

(١) بيع المنقولات التى تزيد قيمتها عن ١٥٠٠ فرنك واستبدال سندات بهذه القيمة

(٢) بيع عقار . والواجب فى هذه الحالة اتخاذ الاجرا آت التى بينها القانون خاصة بالبيع بالمزاد العلنى

(٣) الاقراض أو الرهن أو أى حق عقارى أو الصلح

هذه الأمور يجب الاستئذان فيها

٤٤٧ ـ والواجب أن يوجد نص فى قانون المجالس الحسبية يحد من حقوق الولى أما الانتظار حتى يرتكب أمراً من الامور الضارة بأموال الصغير ثم يأتى المجلس بعد ذلك ويحد من سلطته أو يسلب منه الولاية فان فيه منتهى التفريط فى الحقوق . والقاعدة الشرعية أن درء المفاسد مقدم على جلب المنافع

فكما حد القانون من سلطة الوصى كذلك يجب الحد من سلطة الولى فان فى تركه يستغل أموال الصغير بمحض إرادته ورغبته منتهى المضرة

١٣ ــ اليمين الحاسمة ــ الصلح

٤٤٨ ــ اليمين الحاسمة نوع من أنواع الصلح إذ يترك طالبها الفصل فى حقه إلى ذمة خصمه . وعلى ذلك فالوصى أو القيم لا يملك توجيهها لأن الصلح من التصرفات الممنوعة عنهما إلا باذن المجلس الحسبى .

ولكن الولى يصح أن يوجهها إن لم يكن مسلوب الولاية أو محدودها(١) .

ولا يجوز توجيه اليمين الحاسمة إلى قيم لأنها نوع من أنواع الصلح الذى يترك طالبها أمر الفصل فى حقه إلى ذمة خصمه راجع المادة

---

(١) استئناف مختلط ٦ يونيه سنة ١٩١٣ مجلة التشريع والقضاء س ٤٢ ص ٣٩٧

(٢) ستئناف اسيوط محاماه س ١٠ حكم رقم ٧٩

١٧٣ مرافعات ورسالة الاثبات للاستاذ أحمد نشأت بك بند ٤٥٢ وما بعده والمادة ٥٣٢ مدنى أهلى

الفصل الرابع

الحقوق والواجبات بين الولى والصغير

الفـــرع الأول

السلطة المطلقة

٤٤٩ — لا يخفى أن الولاية الشرعية للاب شرعت لأنها عن مجموع الحقوق والواجبات التى يحددها الشرع والقانون للآباء على النفس والمال لأولادهم القاصرين ليستطيعوا أداء واجباتهم الأبوية

ولا يخفى أن هذه الحقوق والواجبات ماشرعت لهؤلاء الأقارب الا نتيجة للواجبات الثقيلة التى عليهم أداؤها . ولا توجد ولاية الا لأن الالتزامات العديدة على الآباء كثيرة العدد وتتلخص فى كلمة واحدة وهى تربية الولد . ولهذه الحكمة قصرت الولاية على الآباء أو الأجداد الصحيحين ولم تعط للوالدة ولا للجدة. وهى محدودة الى أن يبلغ القاصر سن الرشد بعكس ماكان لدى الرومان من جعلها مستمرة على الدوام مهما بلغ الولد من العمر، وكل ما يطلب من البالغ سن الرشد أن يحترم ويوقر آباءه . فاذا ارتكب أمراً مخلا بالشرف أو اتخذ ضدهم إجراآت عن ديون له أو حقوق فان القانون والشريعة لا يمنعان حرمانه من الحرية فى أمواله . ولا يمنع الأب من استعمال حقوقه إلا فى الأحوال الثلاثة الآتية ـ

(١) حال الوفاة

(٢) حالة العزل

(٣) حالة عجزه عن استعماله حقوقه أو غاب أو جن أو حكم عليه . جنائياً

ولا يخفى أن الأقارب الأعلون ليس لهم أى حق على الولد مادام أبوه على قيد الحياة . فلا يمكن أن يعترضوا على طريقة تربيته . وساطة الاب مطلقة ومستقلة عن الكل ـ فاذا مات الاب انتقلت جميع حقوقه إلى الجد وان علا بقوة القانون .

٤٥٠ ـ **تربية الطفل** ـ للولى الحق وحده فى تربية الطفل بل واجب عليه أن يعتنى به وأن يحسن تقويمه ويرقى أخلاقه ومعلوماته وهذه المهمة الا ساسية هى التى تجب على الآباء القيام بها . فيجب أن يرسله المدرسة وأن يحافظ عليه ولا يعرضه للخطر وغير ذلك من الواجبات مما سنتكلم عنه تفصيلا فى باب الصغير

كذلك له حق تأديبه وملاحظته . وله حق احتضانه بالرضاء أو بالقوة القانونية بحكم يصدر بالضم من المحكمة الشرعية أو المجلس المللى .

والواجب على الصغير أن لا يترك منزل الابوة إلا إذا طلب للخدمة العسكرية على أن هذا الضم لا يكون إلا اذا بلغ الصغير أكثر من السابعة والصغيرة أكثر من التاسعة مع ملاحظة القانون الخاص بسن الحضانة الذى قضى باستمرارها لظروف معينة لوالدة القاصر لمدة معينة

كذلك للاب أن يمنع شخصاً ما من رؤية ولده وله أن يراقب خطاباته فان ذلك راجع الى وجوب توجيه الصغير الى الطريق الأقوم والعناية بحالته المعنوية والنفسية

أما حق التأديب فان تفاصيله مبينة فى الكتب الشرعية

التمتع بأموال القصر

٤٥١ - **التمتع الشرعى بأموال القصر** — قدأباح القانون والشريعة بان يتمتع الولى الشرعى بأموال ابنه مقابل الواجبات المفروضة عليه - فله أن يحصل ايراداته بدون أن يقدم عنها حساباً، ولا يخفى أنه ملزم باستعمال هذه الاموال فى تربية الصغير بما يتناسب مع حالة ايراداته لا بالنسبة لهذا الايراد

فاذا زادت هذه الايرادات عن مطالب الصغير كان له أن ينتفع بها كما يشاء. كما أن عليه أن يدفع جميع الديون المطلوبة من الصغير ويؤدى غير ذلك من الواجبات . وللولى أن يدير أموال الصغير الا إذا أوصى موص للصغير واشترط شخصا معينا لادارة الاموال فان الشرط جائز وقد احترمه القضاء(١)

وكذلك الهبة فان الواهب حر فى أن يضع الشروط التى يراها لتعادها ولم يحدد طرق هذه الادارة ولا الشرائط الواجب احترامها فى نفاذ تصرفاته وللولى من الشارع الحقوق فى التصرفات التى يصرح بها قانون المجالس الحسبية للوصى ولا تستلزم الاستدانة عليها

الفرع الثانى

النفقة الواجبه للأبناء على الآباء

٤٥٢ — النفقة عند الفقهاء تشمل الطعام والكسوة والسكنى ولكنها واجبة على الاب لولده بالتفصيل المبين فى المادة ٣٩٥ أحوال شخصية وما بعدها

---

(١) جزء اول بلانيول نوته ١٧٩٠

و نفقة الولد واجبة على أبيه ولو كان الأب غير مسلم . وقول الفقهاء بأن النفقة لا تجب مع اختلاف الدين محله فى غير الزوجة والأولاد

والأب إن كان غنياً لا يشاركه أحد ولو الأم .

وان كان فقيراً لا يستطيع أن يفى بأمر نفسه فانه يؤمر من يليه فى وجوب الانفاق عليه وهو الام. ويكون ما تنفقه ديناً على الأب تأخذه منه اذا ايسر ـ ثم إذا كانت الأم معسرة وجب النفقة على من يليها .

والأب هو الذى يتولى الانفاق على أولاده.فان قام بالواجب عليه شرعاً فبها وان اشتكت منه الام اولاده.رفعت أمرها القاضى . فان تحرى وظهر له صدقها فرض النفقة وأمر الأب بتسليم قدر منها لتتولى هى الانفاق

وللام أن تصطلح مع الأب على مقدار النفقة

٤٥٣ – العناية بالطفل والانفاق عليه - واجب الاب يشمل التزامه جميع النفقات من مأكل ومسكن وتعلم.ولا يصح أن يحاسب الصغير عليها . الا اذا كان الاب فقيراً وهنالك فارق بين النفقة الشرعية التى يلزم بها الأب طول عمره وبين الواجب الأول الذى ينقطع بمجرد بلوغ الولد سن الرشد أما الوصى فلا شأن له مطلقا بهذه الامور إلا اذا كلفه المجلس بالسير مع نظام معين يتعلق بطريقة التصرف فى أمواله ومقدار النفقة وغير ذلك من الخطة التى يرى من الضرورى وضعها لنظر مستقبل الطفل

الفرع الثالث

النفقة الواجبة للابوين على الأبناء

٤٥٤ ـ اذا كان الأب غنياً فنفقته فى ماله لأن النفقة وجبت للحاجة وان كان الأب عاجزاً عن الكسب فلا خلاف فى وجوب النفقة على الولد

مذكراً كان أو أنثى بعد أن يكون موسرا

ولا يشترط الاسلام فى وجوب النفقة لقوله تعالى (فان جاهداك على أن تشرك بى ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما فى الدنيا معروفا)

كذلك تجب على الولد نفقة زوجة الأب إذا كان الأب مريضاً مرضاً يحوجه الى زوجة أو خادم يقوم بشأنه كالعمى والشلل

الفصل الخامس

محاسبة الولى

٤٥٥ — بما أن أموال الاولاد تحت يد الاب فهو الذى يتصرف فيها بما يراه صالحا لهم الى أن يبلغوا رشدهم فاذا كبروا وصاروا محسنين للتصرف سلمت لهم أموالهم لان المانع قد زال . ولكن لما كانت الاموال المملوكة لهم لا تبقى بحالة واحدة بل قد تزيد أو تنقص احتيج الى المحاسبة عليها ليستلموها على ما هى عليه الآن بقطع النظر عما طرأ عليها من النقص أو الزيادة لانه قائم مقامهم . وكل شىء يدعيه الاب حال المحاسبة يحسب من مالهم أن صدقوه لان الاموال ملكهم فلهم أن يقروا على يدعيه وان نازعوه فيما يدعيه بأن قال صرفت عليهم فى مدة صغرهم خمسمائة جنيه مثلا وعارضوه فى ذلك فان كان الظاهر لا يكذبه بأن كانت المدة تحتمل صرف هذا المبلغ صدق قوله بيمينه.وإن كان الظاهر يكذبه ، كما إذا كان المبلغ الذى يدعى صرفه يزيد عن لوازمهم فى تلك المدة فان ادعى سببا مقبولا كأن قال : اشتريت لهم طعاما فسرق أو كسوة فاحترقت فاشتريت لهم بدل ما ذكر صدق أيضا إن لم يدع تكرار ذلك مراراً . أما إذا لم يبين سببا مقبولا فلا يصدق بل نحسب نفقة المثل ويلزم بدفع الباقى . ومثل

هذا لو ادعى ضياعه فانه يصدق بيمينه وإن هذا لا بد بعد تحرى القاضى (راجع المادة ٤٣٢ أحوال شخصية)

على أن الولى لا يحاسب وليس للمجالس الحسبية سلطة عليه إلا إذا تصرف فاتصر سيئا يستحق معه ساب الولاية عنه أو الحد من سلطته

٤٥٦ — فاذا أنه إذا انقضت الولاية وجب تسليم ما للقاصر اليه ووجب على الولى المحاسبة . فان نازعه فيها فالامر للقاضى أى برفع دعوى المطالبة بما يظنه حقا على الولى . ويصدق الولى بيمينه فيما لا يكذبه الظاهر فيه . أما غير ذلك فلا يقبل منه إلا ما كان مطابقا للعرف ويلزم بالباقى .

٤٥٧ — *موت الولى مجهلا للتركة* — أما إذا مات الولى مجهلا مال الصغير فلا رجوع على التركة

الفصل السادس

انقضاء الولاية الشرعية

٤٥٨ — *هل للولى أن يتخلى عن الولاية* — لا يمكن للولى أن يتخلى عن الولاية وعمله غير جائز القبول إذ الولاية من المسائل المتعلقة بالنظام العام وولاية الأب والجد هى وصف ذاتى لهما فلو عزلا أنفسهما فلا ينعزلا . وبناء عليه لا يجوز للأب أو الجد أن يتنازل عن ولايته على أولاده إلى زوجته فاذا تنازل فلا يكون لتنازله قيمه . وتبق الولاية حتى يعزله القاضى

راجع الفتوى الشرعية ٢٣ دسمبر سنة ١٩٢٣ المحاماه السنة الرابعة رقم ٤٢٩ ص ٥٧٢

٤٥٩ — *انقضاء الولاية* — تنقضى الولاية باحدى الأسباب الآتية :

١ — متى زال سببها وهو الصغير بشرط أن يبلغ الولد عاقلا . فان بلغ مجنونا أو معتوها استمرت الولاية إلى أن يزول سبب الاستمرار

ولكن الرأى الراجح الآن يخالف ذلك فيما يتعلق بالاستمرار فاذا بلغ الشخص عاقلا ثم عته فلا تعود اليه ولاية الأب بل يعين المجلس الحسبى قيما . واختلف المشرعون فى ذلك فقيل انها لا تعود قياساً وتعود اليه استحساناً

والأول يقول به أبو يوسف والثانى يقول به محمد وعلى ذلك فان للمجلس أن يختار أحد الرأيين تبعاً للمصلحة ومراعاة للأحوال للمحافظة على أموال المحجور عليه . وقد تحقق إذا اعتبر الأب قيما من قبل المجلس

وتبين مما تقدم ان المجالس الحسبية يصح أن تأخذ بهذه القاعدة فاذا بلغ الصغير عاقلا صار ولى نفسه

ثانيا — تنقضى الولاية أيضا بعزل الولى أى بنزع المال منه وتسلمه إلى وصى يعينه القاضى الشرعى (المجلس الحسبى الآن لأن الولاية العامة أصبحت له) ويتبع ذلك اذا صار الولى مبذراً متلفا لمال القاصر غير أمين على حفظه

ثالثاً — بموت الولى أو القاصر

الفصل السابع

سلب الولاية أو الحد منها

٤٦٠ — المجالس الحسبية هى هيئة نصبها الشارع للمحافظة على أموال القصر وعديمى الأهلية . ومهما يكن لدى القائمين بها من الميل لأداء الواجب نحو هؤلاء القصر ومن فى حكمهم فلن يبلغوا من أداء هذا الواجب ما يبلغه العطف الفطرى المجبول عليه الآباء وغيرهم من الأولياء الشرعيين ولذلك تحرج القانون كثيراً فى التعرض لهؤلاء الأولياء فأوجب أن لا تتداخل تلك المجالس فى

شأنهم إلا إذا وجد موجب صحيح للتدخل إذا طلبت النيابة العمومية ذلك

٤٦١ – شروط السلب – وقد نصت المادة ٢٨ من القانون بأنه لايجوز الحكم بسلب ما للاولياء الشرعيين من السلطة على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم إلا بناء على طلب النيابة العمومية. ويشترط أن يكون سوء تصرفهم فى موال المذكورين ملحقا الضرر برأس مالهم نفسه

٤٦٢ – شروط الحد من الولاية – فاذا رأى المجلس ان عدم الثقة بالولى لاتبلغ درجة تبرر سلب جميع سلطته على تلك الأموال فله أن يحظر عليه اجراء كل التصرفات المبينة بالمادة الحادية والعشرين أو بعضها بدون إذن خاص وهى المعروفة بقرارات التعامل فى باب الوصى فيصح الرجوع اليها

٤٦٣ – مطالبته بتقديم محضر جرد وعقابه – وللمجلس أيضاً أن يكلف الولى بتقديم بيان للاموال المذكورة فى ميعاد لا يكون أقل من ثمانية أيام. فانلم يفعل عوقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة الثامنة من القانون وهى الحبس لمدة لاتتجاوز أسبوعا أو غرامة لاتتجاوز مائة قرش – راجع المادة ٢٨ فقرة ثانية . والفقرة الثالثة من المادة الثامنه

٤٦٤ – العقوبة المبينة بالمادة ٢٥ – وعلى ذلك لا يصح توقيع العقوبات المدونة على المادة ٢٥ من هذا القانون على الولى بل هى قاصرة على الأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين ولا يعتبر القياس فى مسائل العقوبات . وهى الخاصة بعدم تنفيذ القرارات أو عدم مراعاة الواجبات المفروضة عليهم

٤٦٥ – سلطة المجلس الحسبى العالى – للمجلس الحسبى العالى بمقتضى المادة (١٥) متى رفع اليه الأمر أن يتصرف بما يراه فله أن يسلب الولاية سلبا كليا حتى ولو لم تطلب النيابة ذلك

٤٦٦ – **من يملك استئناف القرار** – فمتى قرر المجلس الابتدائى أمراً كان استئنافه من اختصاص وزارة الحقانية وحدها وليس للنيابة العمومية أن تطالب لأول مرة فى الاستئناف أزيد مما طلبت لدى المجلس الابتدائى (١)

فاذا طلبت النيابة العمومية تطبيق الفقرتين الأخيرتين من المادة (٢٨) ورأى المجلس ان الحالة تدعو لسلب الولاية سلبا تاما فانه يجب عليه مرة أخرى أن يطلب من النيابة العمومية أن تبدى رأيها النهائى

فاذا لم يفعل كان قراره من جهة السلب التام غير صحيح (١)

أمثلة من التصرفات المبيحة لسلب الولاية أو الحد منها

٤٦٧ – إذا كان الولى مقيما فى بلاد أجنبية مواصلاتها مقطوعة فانه يعتبر شرعا غائبا غيبة منقطعة وللمجلس الحسبى تعيين وصى للقيام بشؤون القاصر طالما كان هذا الولى الشرعى لا يستطيع القيام بها بنفسه

وواقعة الحال فى هذا ان جد القاصر لأبيها كان متغيبا بالأناضول وجدها لأمها موجود بالسودان لأن والد القاصرة توفى فى السودان ولان جدها بالاناضول

فجاء المجلس الحسبى العالى وقرر بأن والد القاصرة لم يكن مقيما فى السودان إلا بصفته موظفا (انظر تعريف الموطن) فلا يعتبر السودان محل توطن له قانونا بل محل توطنه القانونى هو مدينة الاسكندرية التى كان مقيما بها أصلا

وان وجود جد القاصرة بالأناضول يعتبر الجد معه شرعا غائبا غيبة منقطعة لانقطاع المواصلات بين تلك البلاد وبلاد القطر المصرى (وذلك أثناء الحرب الاوروبية الكبرى) (١)

---

(١) حسبى عالى محاماه س ٩ حكم رقم ٥٤

(١) حسبى عال محاماه س ٩ حكم رقم ٥٤

(٢) مجلس حسبى عالى فى ٣٠ مايو سنة ١٩١٥ مجموعة رسميه سنة ١٩٢١ ص ٦١

٤٦٨ – **من باب الاحتياط** – للمجلس الحسبي ولاية الجد على أحفاده القصر واقامة وصى عليهم من باب الاحتياط ولزيادة المحافظة عليهم (٢)

٤٦٩ – **ثبوت السفه على الولى** – للمجلس الحسبي توقيع الحجر على الولى الشرعى ورفع ولايته عن أولاده القصر إذا ثبت أن عنده سفه و تبذير فى حالة ما . فان ذلك من شأنه أن يجعله غير جدير بالولاية

فاذا لم تتوفر أسباب الحجر على شخص ولكن ظهر للمجلس مايدل على سوء تصرفه فى أموال ولده البالغ وأنه يخشى أن يتصرف أيضاً فى أمواله أولاده القصر وجب على المجلس سلب ولايته من أولاده ومنعه من التصرف فى أموالهم أولهم وصى على القصر (١)

٤٧٠ – كون الولى الشرعى رافع دعوى قسمه والعقار المراد قسمته غير قابل للقسمة ومآله إلى البيع وان البيع يضر بالصغير لا يعتبر من الاسباب التى تستدعى غل يد الولى شرعا (٢)

٤٧١ – **الوالد ذو السوابق** – الوالد ذو السوابق فى مسائل السرقات لا يؤتمن على مال ابنه المسؤل بولايته (٣)

٤٧٢ – **تبديد الاموال** – إذا بدد الولى الشرعى أموال بنته الصغير بأن قبض مالها وصرفه فى شؤونه الخاصة وتنازل عن استحقاقها فى الوقف لآخرين واستدان باسمها وبدد ما قبضه كان غير امين ويجب عزله من الولاية الشرعية على بنته لأنه أصبح غير ثقه ويخشى على أموال بنته من وجودها معه (٤)

---

(٣) مجلس حسبى عالى فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مجموعه سنة ١٩٢٣ ص ١٧
(١) مجلس حسبى عالى محاماه س ٤ ٣٠ مارس سنة ١٩٢٤ حكم رقم ٥٦٢ ص ٧٣٤
(٢) مجلس حسبى عالى محاماه سنة ١٩٢٦ حكم رقم ٤٣٦
(٣) حسبى مصر ٣ نوفبر سنه ١٩٢٣ محاماه س ٤ حكم رقم ١٧٤ ص ٢٤٠
(٤) المحكمه العليا الشرعيه ٦ مارس سنه ١٩٢٤ محاماه س ٤ حكم رقم ٦٥٣ ص ٨٧٣

٤٧٣ — **الرهن** — الاصل ان للاب رهن مال أبنه لدين عليه (أى على الأب) ولكن كل ذلك أن يكون الأب أهلا للولاية على أبنه شرعا. فاذا كان الأب سيء التدبير مبذرا متلفا مال ولده غير أمين على حفظه كان غير أهل للولاية ويقع تصرفه باطلا (١)

٤٧٤ — **دين الرهن** — يجب أن تقصر عبارة دين الوارده فى المادة ٤٢٧ من قانون الاحوال الشخصية التى تجيز للاب رهن مال ابنه القاصر ضمانا لدينه الشخص على دين الاب الحريص الحسن التدبير وبمعنى آخر الدين الذى يستدينه رئيس العائلة ليسد به حاجاته وحاجات عائلته فلا يجوز إذاً القول بصحة رهن الولى عقارا لقاصر ضمانا لدينه التجارى لمجرد سوء تدبيره لم يكن مشهوراً أو معروفا للدائنين ولاحتمال أن يكون هذا الدين مقيداً للقاصر (٢)

٤٧٥ — إذا تصرف الاب بصفته وليا شرعيا فى عقار فلا يكون تصرفه هذا مبرراً يطالب توقيع الحجر عليه . والمجلس الحسبى ليس له حق التداخل فيما يتعلق بتصرفات الولى . فاذا نسبت للولى أمور تستدعى أو تستوجب عزله وجب رفع الامر إلى الجهة المختصة وهى المحكمة الشرعية طبقا للقانون القديم . والمجلس الحسبى طبقا للقانون الحالى

فاذا رأى المجلس أن مثل هذا التصرف من جانب الولى موجب للحجر عليه صح له ذلك . كذلك له سلب الولاية كلها أو بعضها . على أن المجلس اذا تبين له أن السبب الذى ألجأ الولى إلى هذا التصرف هو خسرانه فى ايجارة

---

(١) استئناف مصر الاهليه ٣٠ نوفمبر سنه ١٩٢٦ محاماه س ١٠ حكم رقم ٣٣٣ ص ٤٧١

(٢) المحكمه المختلطه ٦ ديسمبر سنه ١٩٢٨ محاماه س ٩ حكم رقم ٤٣٨ ص ٦٩٤

(٣) مجلس حسبى عالى ٣٠ اكتوبر سنة ١٩١٨ مجموعه رسميه سنة ١٩٢١ ص ٦١

استاجرها . ومثل هذا لا يعد سفها لانه حادث قهرى يجوز حصوله لاشدالناس حرصا واكثرهم تدبيرا فى الامور

أحوال الجد

٤٧٦ـ **سوء تصرفه** – اذا طلب عزل جد القصر بصفته وليا شرعيا عليهم لسوء تصرفه فى ملكهم بالبيع وخلافه والحجر عليه لسفهه وضعف قواه العقلية فرفض المجلس الابتدائى الطلب واستؤنف القرار فللمجلس الحسبى العالى رأى من باب الاحتياط والمبالغة فى المحافظة على أملاك القصر : سلب الولاية من الجد على احفاده واحالة الاوراق للمجلس الحسبى الابتدائى لتعيين وصى على القصر (١)

٤٧٧ـ **بيع العقار** ــ فى مذهب الامام الاعظم أبى حنيفة الجد الصحيح أنزل من وصى الاب بالنسبة للتصرفات . وفى مذهب تلميذه محمد: الجد الصحيح أرقى من وصى الاب لان الاب يملك مالا يملك وصيه. ويقول محمد تلميذه ان ولاية الجد كولاية الاب. والقاعده انه اذا كان الأب عدلا محمود السيرة مستور الحال فله بيع عقار الصغير ولو بيسير الغبن. اما اذا كان فاسد الرأى سيء التدبير فليس له بيع العقار الا فى صورة واحدة وهى اذا كان البيع خيرا لولده . والخيرية أن يبيعه بضعف قيمته وهذه الاحوال بعينها تنطبق على الجد متى تثبت له الولاية على الصغير (٢)

«١» حسبى عال ٢٦ سمبر سنة ١٩٢٣ محاماه س ٤ رقم ٢٦٣ ص ٣٢٥

«٢» محكمة استئناف مصرا لاهليه ١٧ مارس سنة ١٩٢٤ محاماه س ٤ رقم ٥٧٢ ص ٧٤٧

٤٨٧ - **بيع العقار لديون المتوفى** المنصوص عليه شرعا انه لا يجوز للجد بيع عقار الصغير ولا عروضه لقضاء ما على الميت من الديون وانما يرفع الغرماء أمرهم الى القاضى ليبيع لهم من التركة بقدر ديونهم (٣)

٤٧٩ - **عزل الولى** — لم يحدد الشارع المسائل التى يصح فيها العزل أو سلب الولاية والامر موكول الى المجلس فى تقدير حوادث الحرمان ويصح لهذه المجالس أن تستأنس بكل ما يمكن من الآراء الفقهية فى مختلف الجهات وكذلك بالاحوال التى يصح فيها عزل الوصى متى كانت متناقضة مع حقوق الولى ومع مصلحة الصغير.

وقد ذكر بلانيول فى الجزء الاول بند ١٧٣٦ وما بعدها كثيراً من القيود الملزمة للعزل بقوة القانون (١)

٤٨٠ - كذلك توجد أحوال اختيارية يمكن أن نذكر منها حالة ترك الطفل من غير رعاية أو حالة الحكم على الولى فى مخالفة سكر وعربدة — أو فى حالة ارسال الصغير الى سجن الاحداث لسبب اهمال الولى وعدم عنايته بتربية هذا الصغير

٤٨١ - يصح للمجلس أن يعزل الولى فيما يتعلق بأحد الاولاد دون الآخرين. ولكن العزل الحاصل بسبب الحكم على الولى فى جناية لا يمكن أن يضيع أثره الا اذا صدر العفو عن الولى عن الجريمة وآثارها المترتبة عليها.

ومع ذلك اذا عزل الولى بسبب طارىء كمرض مثلا فانه يصح أن يسترد ولايته لان العلة تدور مع المعلول وجوداً وعدما.

٤٨٢ - **من يحل محل الولى المعزول** — اذا قرر المجلس عزل الولى أو سلب

---

(٣) المحكمه العليا الشرعيه ٢٩ اكتوبر سنة ٩١٧ محاماة س ٨ رقم ٢٠٠ ص ٢٤٦

(١) راجع القانون الصادر فى ٢٤ يوليه سنة ١٨٨٩ فى فرنسا عن سقوط الولاية الشرعية وراجع بلانيول وريبير شرح القانون المدنى الجزء الاول صفحة ٤٣٦ ومابعدها

الولاية عنه فهل يحل محله الولى الثانى له طبقا لنصوص الشريعة أو أن المجلس الحق فى تعيين الوصى الذى يختاره .؟

فاذا رجعنا الى القاعدة المنطقية نجد أن الحالة الاولى أدعى الى الاخذ بها .

ولكن الواقع غير ذلك فان القضاء سار على التمتع بحريته فى اختيارالوصى مادام القانون لم ينص على هذه الحالة . ومع ذلك فان هذه الحرية تبيح للمجلس تعيين الولى الشرعى اذا رأى فيه الصلاحية والمقدرة لادارة أموال الصغير بما فيه المصلحة .

الفصل الثامن

اعادة الولاية الشرعية

٤٨٣ ــ قلنا بأن القانون أعطى للمجلس الحسبى سلطة سلب الولاية أو الحد منها وله ايضا تبعا لهذا الاختصاص الواسع أن يعيد للولى ولايته اذا تأكد من صلاحيته وحسن رعايته لاموال الصغير .

وقد نصت الماده ٨ من القرار الوزارى الصادر فى ١٣ فبراير سنة ١٩٢٦ الصادر بانشاء قلم التسجيل بضرورة اخطار القلم عند رد سلطة الولى - ولا يمكن تنفيذ هذا النص الا اذا كان من حق المجلس اعاده الولى الى سلطته الاولى

على أنه من باب تكملة الموضوع تقرر بأن هذه المسائل قليلة . واذا رجعنا الى الاحصاء السنوى الذى تنشره وزارة الحقانية نجد أن عدد القضايا التى سلب فيها ولاية الولى أو حصل الحد منها لاتتجاوز ٦١ مسألة فى سنة ١٩٢٨ ــ سنة ١٩٢٩ قضائية . وحصلت قضية واحدة أعيد فيها المولى ولايته

٤٨٤ ـ **الحجر على من له ولى شرعى** ـ وقد صدر منشور من وزارة الحقانية

رقم ٩ لسنة ١٩٢٣ خاص بالحجر على من له ولى شرعى والاحوال التى تعود فيها الولاية للولى أو لا تعود نصه كالآتى : ـ

منشور رقم ٩ سنة ١٩٢٣

تبين للوزارة من مراجعة بعض القضايا أن المجالس الحسبية تقرر أحيانا عدم اختصاصها بالنظر فى طلبات توقيع الحجر على من يكون له ولى شرعى استنادا على المادة ١٦ من لائحة المجالس الحسبية كما أنها اختلفت فيما إذا كانت الولاية تعود للولى الشرعى إذا حجر على شخص له ولى .

ونظراً إلى أن مجرد وجود ولى شرعى لشخص لا يمنع من توقيع الحجر عليه متى توفرت الاسباب الداعية له ليكون ذلك حداً فاصلا بين التصرف النافذ وغير النافذ وهذا لا يناقض ماقضت به المادة ١٦ المذكورة لان الغرض منها أن المجلس لايتعرض لاقامة ولى فى الحالة التى نصت عليها

فاذا كان الحجر للسفة مع وجود الولى فلا تعود الولاية لهذا الولى فيجب تعيين قيم على المحجور عليه

أما إذا كان الحجر للعته أو الجنون فتستمر الولاية للولى الشرعى إذا بلغ الشخص معتوها أومجنونا ـ فان بلغ الشخص عاقلا ثم طرأ عليه العته والجنون فلا تعود الولاية عليه وقد أخذ بهذا الرأى الاخير المجلس الحسبى العالى بقراره الرقيم ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣ لأن من مصلحة المحجور عليه أن يكون المتصرف على أمواله تحت سلطة المجلس الحسبى ومراقبتها . لذلك ترى الوزارة لفت المجالس الحسبية إلى للعمل بالقواعد المتقدمة .

تحريراً فى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٢٣

٤٨٥ ـ على أن القضاء الحسبى قرر هذه القاعدة : إذا حجر على شخص للسفه مع وجود ولى شرعى له لا تعود الولاية لهذا الولى . ويجب تعيين قيم عليه . أما اذا

كان الحجر للعته وللجنون فان الولاية تعود للولى الشرعى(١)

فاذا بلغ الشخص عاقلا ثم عته جاز للمجلس الحسبى عدم اعتبار ولاية الأب عائده اليه واقامة قيم يتحدث عن أموال المحجور عليه ليكون المجلس الحسبى الحق فى مراقبة تصرفاته ـ لأن فى هذا حيطة للمحافظة على أمو المحجور عليه (٢).

فاذا بلغ انسان رشده وخرج من ولاية أبيه وسار شوطا طويلا فى حياته وتزوج ورزق بأولاد ثم طرأ عليه فى القوى العقلية فولاية ابنه لا تعود له بعد انقطاعها وهذا هو الرأى المعول عليه (٣)

٤٨٦ – **المتوفى المعتوه** – ويصح القول بأن الابن المتوفى إذا توفى معتوها أو مجنونا فولاية ابنه ثابتة عليه الى وفاته . فهل تبقى الولاية بعد موته فيصح له بيع مال التركة لايفاء الديون ؟

الظاهر أن له ذلك لأن المتوفى يعتبر حيا حتى يستوفى ما له وماعليه .

الفصل التاسع

تعيين وصى خصومة

٤٨٧ ـ قد تقوم خصومة قضائية تتعارض فيها مصلحة عديم الأهلية أو الغائب مع القيم أو الوكيل وتقضى الضروره باقامة شخص يباشر المخاصمة فى هذه الحالة . وكان التشريع القديم خاليا من نص صريح بين الجهة التى تقيم هذا الشخص ولكن المجالس الحسبية كانت تقرر بأنها صاحبة الاختصاص فى تعيين

---

(١) مجلس حسبى عال محاماه س ٣ ٣٤ يونيه سنة ٢٣ حكم رقم٣٩٧ ص ٤٩٥.
(٢) نفس القرار السابق
(٣) حسبى عال محاماه س١٠ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ حكم رقم ١٣١ ص ٢٧٨.

المأذون بالخصومة فى حالة ما اذا كان متولى إدارة الأموال معينا فيها أو لم يكن هناك وصى أو ولى معينا من قبل

٤٨٨ - وكان هنالك خلاف فيما اذا كانت المجالس تختص بتعيين المأذون بالخصومة عند وجود ولى شرعى فقضى بعضها بانفراد المحاكم الشرعية بالاختصاص فى هذه الحالة وطبقا للقانون وقضى البعض الآخر باشتراك المجالس الحسبية مع المحاكم الشرعية بالاختصاص

على أن القانون قد نص فى المادة الثالثة على أن هذه المجالس مختصة بتعيين المأذون بالخصومة فى حقوق القصر أو المحجور عليهم أو الغائبين وذلك عند تعارض مصلحتهم مع مصلحة الأوصياء أو القامة أو الوكلاء.

٤٨٩ — وهذا النص غامض وناقص لأنه لم يتناول حالة تعارض مصلحة القاصر مع مصلحة الولى الشرعى

ولكننا نرى أن المجالس الحسبية هى صاحبة الاختصاص فى تعيين المأذون بالخصومة حتى مع وجود الولى وحتى فى الحالة التى يصدر فيها قرار بالحد من سلطته واختصاصها هو مستمد من كونها صاحبة السلطة المطلقة فى مسائل الولاية على الأموال. وقد منحها المشرع سلطة على الاولياء الشرعيين فيما يتعلق بأموال الاشخاص المشمولين بولايتهم تجيز لها سلطة تعيين مأذون الخصومة عند تعارض مصلحة الاولياء مع مصلحة القصر تنفيذاً للقاعدة الشرعية من ملك لا كثر ملك الاقل.

الفصل العاشر

فى مباشرة الدعاوى وفى مسؤولية الولى

عن أعمال الصغير بصفة خاصة

الفرع الأول

مباشرة الدعاوى

٤٩٠ ـ أما حق الولى فى مباشرة الدعاوى خاصة بالصغير المشمول بولايته فانه حق عام يتصرف فيه الولى كما يريد بالطريقة التى يقدرها ويقررها أسوة بجميع التصرفات الاخرى المباحة له شرعا

أما إذا حد من ولايته . فان مثله مثل الوصى تماما فلا بد من أن يستأذن المجلس فى المسائل الواجب استئذانه فيها مما سيراه القارىء مبينا فى باب الوصى وحقوقه وواجباته فى مباشرة الدعوى الخاصة بعدم الاهلية

الفرع الثانى

مسؤولية الولى

٤٩١ـ **مسؤولية الولى**ـ قد أفردنا فى هذا الكتاب بحثا خاصا عن مسئولية الاوصياء والوكلاء والقوام عن أعمال القصر والمحجور عليهم فيصح الرجوع اليه . كذلك تكلمنا فى باب الصغير وواجبات حمايته ومسئولية الوصى والقيم أو العزل من الوجهة الجنائية

ولكننا فى هذا الكتاب سنتكلم بصفة خاصة عن مسئولية الولى وهذه

المسئولية راجعة الى أن القاصر موجود فى حماية ورعاية الولى . وهى استثناء للقاعدة العامة من أن الانسان لا يسأل الا عن أعماله ويجب عدم التوسع فى تفسير هذه المسئولية (١)

٤٩٢ - **شروط هذه المسوولية** - لمسئولية الآباء عما يصدر من أولادهم القصر المقيمين معهم شروط خاصة

٤٩٣ — **الشرط الاول** — يشترط فى الولد أن يكون قاصراً فاذا بلغ فلا مسئولية على أبيه حتى ولو كان مقيما مع هذا الاخير(٢)

انما اذا كان بالغا ومعتوها وكان تحت رقابة أبيه جاز تطبيق المادة ١٥١ فقرة ثانية مدنى أهلى باعتبارها أعم من المادة ١٣٨٤ فرنساوى وهذا الرأى يختلف مع رأى القضاء الفرنسى فانه يأخذ فى هذه الحالة بالمادة ١٣٨٢ المقررة لقاعدة المسئولية العامة وذلك كله لان نص المادة ١٣٨٤ لم يكن عاما ومطلقا كما جاء بالنص المختلط فى المادة ٢١٣ مدنى والنص الاهلى فى المادة ١٥١ فقرة ثانية مطلقا وهو: كذلك يلزم الانسان بضرر الغير الناشىء عن اهمال من هم تحت رعايته أو عدم الدقة والانتباه منهم أو عدم ملاحظته اياهم

أما النص المختلط : كذلك يلزم الانسان بضرر الغير الناشىء عن تقصير من هم تحت رعايته أو من اهمالهم أو عدم الدقة والانتباه منهم أو عدم ملاحظته ياهم . والفرق بين النصين واضح فى المسئولية عن التقصير

٤٩٤ - **الشرط الثانى** - يشترط أن يكون القاصر مقيما مع أبيه أو جده فاذا انتفى هذا الشرط انتفت المسئولية فاذا كان الولد تلميذاً بالقسم الداخلى بالمدرسة ينام ويأكل فيه فلا مسئولية على الاب. كذلك إذا احتضن الولد حاضن

(١) مجلة التشريع والقضاء المختلط حكم ٢٨ فبراير سنه ١٩٠٦ س ١٨ ص ١٢٧
(٢) الالتزامات للدكتور عبد السلام ذهنى ٧٦٤

أو حاضنة واذا كان الولد يشتغل فى مصنع تحت رقابة رب المصنع ففى هذه الاحوال كلها لا توجد مسئولية مادامت المساكنة غير محققة

وعلى ذلك فالمسؤول هو المصنع أو المدرسة وبوجه عام يكون المسؤول من يتولى أمر الرقابة كمصلحة السجون أو سجن الاحداث فيما يقع من المحبوسين كباراً أو صغاراً

٤٥٩ – الشرط الثالث – ولا يشترط فى المسئولية أن يكون الملاحظ أبا بل النص المصرى عام فتقع المسؤولية أيضاً اذا كان الملاحظ جداً أو جدة صحيحين كانا أو فاسدين اذا طبق النص المصرى

ولكن القضاء الفرنسى لا يطبق المادة ١٣٨٤ فى هذه الحالة بل يأخذ بالمادة العامة ١٣٨٢ مدنى لانه يرى أن ماورد فى المادة الاولى انما جاء على سبيل الحصر لا على سبيل التمثيل

٤٩٦ – هذا ويجوز اعتبار الاب مسؤولا عن أعمال ابنه حتى ولو لم يقم معه فى معيشة واحدة اذا ثبت أن العمل الذى وقع من الابن انما كان نتيجة سوء تربيته وان صلة السببية قائمة بين هذا العمل وبين ماأخذه الولد عن أبيه أو عن أمه من سوء المثل (١)

٤٩٧ – ابتداء المسئولية – ولا تبدأ المسئولية على الاب إلا من يوم بلوغ الولد سن ٧ سنوات لان الولد قبل ذلك يكون فى حضانة أمه (٢)

٤٩٨ – تضامن الولى مع الصغير – كما انه يجوز أن يكون الاب والابن مسؤولين بالتضامن فى الحالة التى يعطى الوالد فيها ابنه سيارة وهو فى معيشة

---

(١) مجلة دلوز سنه ١٨٧٦ القسم الثانى صحيفه ٧٠ ومجلةسرى سنه ١٨٧٥ القسم الثانى ص ٧
(٢) كتاب الالتزامات للدكتور عبد السلام ذهنى بند ٨٣٤

واحدة معه ثم انقلبت به فأصابت أشخاصاً آخرين (١)

٤٩٩ – حراسة الابناء واعفاء الولى من المسئولية - الاصل فى الحراسة انها تكون للاب . فهو مسئول عن أعمال ابنه حتى ولو كان هذا الاخير مقيما مع والديه أبيه وأمه . فاذا حال حائل دون حراسة الاب وظلت الام حارسة دونه اعتبرت مسئولة عما يحصل من ابنها وذلك فى حالة غياب الاب لاى سبب كعمل تجارى أو لانه فى السجن لتمضية عقوبة حكم بها عليه أو اعتقل لاى سبب كان . فان الام تكون مسئولة عن تعويض الضرر الناشىء عن فعل ابنها القاصر حتى ولو لم تكن هى الوصية عليه (٢)

٥٠٠ – سلب الولاية والمسئولية - مسئولية القيم - القيم والوصى سواء كان قيما شرعيا أو منصبا من المجلس الحسبى أو قيما جنائيا أى منصبا من قبل المحكمة الاهلية لسبب الحكم على المحكوم عليه فى عقوبة جنائية وسواء أكان الوصى مختاراً أو وصى القاضى فان ولايتهما مقصورة على المال دون النفس وعلى ذلك لا مسئولية عليها

٥٠١ – سلب الولاية – ولكن إذا سلبت الولاية من الولى لاى سبب كان ووكل الى الوصى أو القيم أمر النفس من جانب المجلس الحسبى فقد أصبحا تحت نطاق المادة ١٥١ مدنى أهلى فقرة ثانية

والقضاء الفرنسى لا يرى القيم داخلا ضمن المادة ١٣٨٤ مدنى لأن هذه قد وردت على سبيل الحصر كما ذكرنا

---

(١) استئناف باريس ٩ ديسمبر سنه ١٩٢٢ المحاماه ٣ صحيفه ٤٤١

(٢) جزئى مستأنف ٧ فبراير ١٩١٠ مجموعه رسميه س ١١ صحيفه ٣٣٢

٥٠٢ — *نفى المسئولية* — الأصل أن تكون المسؤولية متوفرة ضد الولى . وقد قررت المادة ١٣٨٤ مدنى فرنسى بأنه يجوز للآباء إقامة الدليل على أنهم قد اتخذوا ما يمكن اتخاذه من الاحتياطات فى درء الضرر وانهم لم يفلحوا فى النهاية رغماً عما بذلوه . لأن أساس المسؤولية هو التقصير فى الرقابة وحيث لا تقصير فلا مسؤولية

الفرع الثالث

من هو القاصر الذى تترتب عليه المسؤولية

٥٠٣ — قلنا ان مسؤولية الولى ملاحظ فيها دائما ما يتلقاه الولد من والديه من التعليم والارشاد . والوالد ملتزم بتربية ولده وتهذيبه ولأن الولد عادة يتطبع بطباع أبيه . والوالد واجب عليه المحافظة على سلوك ولده والعناية بأفعاله ما دام فى السن التى لا يحسن فيها التصرف بما فيه صالحه

وللوالد الاشراف المستمر الدائم فيما فيه تقويم المعوج من أخلاقه وصرفه عما يكون مفسدا لآدابه . فان أحدث بعد ذلك ضرراً كان سببه تفريط الأب فى واجب عنايته وإهماله مراقبة سلوكه فان ذلك الوالد يكون مسؤولا عن تفريطه وإهماله

٥٠٤ — ولم يفرق القانون بين القاصر المميز وغير المميز عند تقرير مسؤولية الأبوين والذى يتبادر الى الذهن ان مسؤولة الاقوين تكون أظهر فى وجوبها عند ما يكون الولد غير مميز . لأن الصبى فى هذه الحالة لا يكون مسؤولا عن الاطلاق على أفعاله ازاء الغير كنص القانون

فقد نصت المادة المادة ٢١٢ مدنى مختلط :

كل فعل يخالف القانون يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر الناشىء

ما لم يكن الفاعل غير مدرك لأفعاله سواء كان لعدم تمييزه بالنسبة لسنه أو لسبب آخر .

٥٠٥ ـ إلا أن بعض العلماء رأوا أن الأب لا يسأل عن فعل ولده غير المميز لأن أفعاله تعتبر من قبيل العوارض والحوادث القهرية وعلى المجنى عليه أن يقيم الدليل على عدم عجز الأب عن منع حدوث الفعل المؤثر وقت وقوعه . ولكن العلماء الآخرين وعلى رأسهم العلامة « فوستان هيلى » يخالفون ذلك (١)

٥٠٦ — الصبى المأذون له — أما الصبى المأذون له فان كل تصرف مشروع لهذا الصبي بسبب معاملاته يصح للوصى الرجوع به إذا دفعه عنه ووجب نفاذه على القاصر ويضمنه من ماله . أما إذا كان الاذن صادراً من المجالس الحسبى طبقا للمادة (٢٩) من قانون المجالس فانه من البديهى أن الولى أو الوصى فى هذه الحالة لا يكون مسؤولا عن أفعال القاصر إذا أوجب الضرر للغير . لأن الاذن بالتعامل لم يأت من ناحيته بل جاء من جهة قضائية تملكه

البالغ سن الرشد معتوها أو مجنونا
ويبقى عند والدته بدون حجر

٥٠٧ — ذهبت محكمة النقض والابرام المدنية فى فرنسا إلى أن الزوجة ليست مسؤولة عن أفعال زوجها المجنون الذى لم يحجر عليه . وإلى عكس هذا الرأى ذهبت بعض محاكم الاستئناف . ولا ريب فى أنه لا يمكن تجريد الوالدين عن كل مسؤولية بالنسبة لأفعال ابنهما المجنون ما داما قد اختارا إمساكه لأن القانون أوجب عليهما تلك المسؤولية فى بعض أحوال معينة . فقد جاءت المادة

---

(١) كتاب الالتزامات للدكتور عبد السلام بك ذهنى نبذه ٩٣٤

٣٤٦ من قانون العقوبات المصرى بالنص على عقوبة من يطلقون المجانين المكلفين بحراستهم يهيمون على وجوههم

٥٠٨ - **مسئولية الام** - على أن مسؤولية الأم توشك أن تكون مسؤولية شخصية ناشئة عن خطئها أو إهمالها لا أن تكون مسؤولية عن فعل الغير(١)

٥٠٩ - **اعتقال الولى** - ومناط المسؤول أن يكون الولى حراً . فاذ اعتقل طبقا للماده ٢٥ من قانون العقوبات فانه يحرم من ادارة أملاكه ويعين عليه قيم . واعتقاله فى هذه الحالة يجعله غير مسؤول عن أفعال أولاده القصر لأن واجب العناية بأمرهم مرفوع عنه بحكم الضروره

ومايقال عن ذلك يقال أيضاً عن حكم الحبس الذى يصدر على الولى

الفرع الرابع

دليل المسؤولية

٥١٠ - صرح القانون الفرنسى للابوين بحق رفع المسؤولية الناشئة عنهما عن أفعال أولادهما باقامة البرهان على عجزهما عن منع حدوث تلك الافعال . وذلك لاثبات كل الظروف التى تخرج عادة من مقدور الانسان مهما كبرت حيطته . وذلك على عكس المادة ١٥٢ مدنى أهلى التى تكلمت عن المعلم وصاحب المصنع فقد قررت أنهما مسؤولان عن أفعال الصبيان الذين يستعملانهم اثناء اشتغالهم بوظائفهم بغير استثناء وأنه ليس لهما رفع تلك المسؤولية مهما كان العذر

(١) محكمة مصر الابتدائية حكم ٢٧ فبراير سنة ١٩١٠

على أن القاعدة المتفق عليها لدى غالب العلماء : بأنه ليس للوالد أن يتمسك باستحالة الفعل الضار عندحـدوثه على وجه الاطلاق

وتبقى مسؤوليته قائمة إذا اتضح أن الفعل سببته ظروف تبين خطأ الوالد لولاها لما وقع الفعل الموجب للمسؤولية

٥١١ - المرض المزمن للولى أو حالة التجمهر أوحالة الاشتراك فى المسؤولية تسقط مسؤولية الوالد إذا كان زمنا أوكان الفعل المنسوب لولده وقع منه فى تجمهر عام أو اثناء حركة سياسية أو كان الذى اصابه مشتركا فى المسؤولية (١)

الفرع الخامس

آراء الشراح والقضاء

عن مسئولية الأب عن أعمال من هم تحت رعايته

٥١٢ –سبق أن بينا أن من بين الشروط الواجب توفرها لمسئولية الاب عن أعمال من هم تحت رعايته ، أن يكون هؤلاء مقيمين معه فى معيشة واحدة أو تحت سقف واحد Sous le meme toit على حد تعبير المسيو سوردا. والآن نعالج مدى هذه المسئولية فى حالة ماإذا كان الابن لايقيم مع والده . ويدور البحث فى هذا الصدد حول المسائل الآتية : —

أولا— فيما اذا كان الابن تلميذاً باحدى المدارس

ثانيا — فيما لو كان قد أودع عند صاحب صناعة لتعليمه

ثالثا — فيما اذا كان الابن يقيم بعيداً عن والده لغير السببين المتقدمين

---

(١) كتاب التشريع السياسى الجزء الاول

٥١٣ — هل يسأل الأب إذا ارتكب ابنه حادثا وهو فى المدرسة ؟
قبل الجواب على هذا ، نقول ان الحال لا يخلو من أحد أمور ثلاثة :
الاول . أن يكون الابن طالبا بالقسم الدخلى
الثانى أن يكون نصف داخلية
الثالث — أن يكون طالبا بالقسم الخارجى فان كان طالبا بالقسم الداخلى كان الأب غير مسئول عما يأتيه ابنه من الأعمال الضارة ،بالغير سواء أوقعت هذه الأعمال فى قاعة الدراسة أم خارجها وسواء وقعت فىالمدرسة نفسها أم خارجها أثناء الرياضة التى يقوم بها الطلبة مع أحد مدرسيهم أو من يعهد اليه أمر ترويضهم لأن ملاحظة الابن فى هذه الحالة ومراقبته موكولة إلىالمدرسة، لا إلى والده فليس ثمة تقصير من جانب هذا الاخير وبالتالى لامسئولية عليه . فان كان الطالب ملتحقا بالقسم الخارجى أوكان نصف خارجية فالمسئولية واقعة على المدرسة طالما كان الطالب بها :

La responsabilié de l'instituteur ou de maitre est limitee a la dnree de la presence a l'ecole

راجع : باندكت فرنسيز ج ٥٠ بند ١٣٥٥ تحت كلمة مسئولية

ديمولمب بند ٨٠٨
ميتو. المسئولية المدنية صفحة ١٧٣
توليه ج ١١ بند ٢٦٦ — ٢٦٨
بلانيول ج ٢ بند ٩٤٩
سوردا ج ٢ بند ٨٧٤

لوران ج ٢٠ بند ٥٦٦

تيرى ج ٣ بند ٢٠٦

هيل ج ٨ بند ٤٤١

٥١٤ — ولكن ماهو المعنى المقصود هنا بالمدرسين ؟

يجب أن يشمل هذا المعنى جميع المدرسين الذين يقومون بتهذيب الطلبة وتعليمهم ويجب أن يفسر بأوسع معانيه مهما كانت درجات المدرسين . فهذا المعنى يشمل إذن المدرس بالمدارس الاولية أو الابتدائية أو الثانوية كما ينطبق على مدرس الرسم أو الموسيقى أو الالعاب الرياضية وغيرهم .

باندكت فرنسيز ج ٥٠ ؛ بند ١٣٤٧ تحت كلمة مسئولية

ديمولمب ج ٨ بند ٦٠٦

بلانيول ج ٢ بند ٩٤٩

لوران ج ٢ بند ٥٦٦

سوردا ج ٢ بند ٨٧٥

٥١٥ - ولكن هل يكون هناك محل للمسئولية فى الاحوال المتقدمة إذا كان الطالب قد بلغ سن الرشد ؟ قد تضاربت أقوال الشراح فى ذلك . فمن رأى أن المدرس يعتبر مسئولا عن الاعمال التى يرتكبها الطالب حتى ولو كان هذا الاخير قد بلغ سن الرشد . وعلل ذلك أصحاب هذا الرأى بقولهم أن القانون لم يفرق بين البالغ الرشيد والقاصر فلا محل للتفرقة إذن

ديرانتون ج ١٣ بند ٧٢١

لارومبيير تعليقا على المادة ١٣٨٤ بند ١٧

ميتو صفحة ٣٢٠

لوران ج ٢٠ بند ٥٦٦

بودري - لاكانتيترى ج ٢ بند ١٣٥٢

هيل ج ٨ بند ٤٤١

ومن رأى أن المدرس لا يعتبر مسئولا عن الحوادث التى يرتكبها البالغ، وان المسئولية تقع فقط اذا ارتكب الطالب القاصر حادثا مما تسبب عنه ضرر للغير ،

وعلل أصحاب هذا الرأى قولهم ، بانه وان يكن القانون قدجاء حقيقةغفلاعن هذا التفريق ، الا أن هذا هو المفهوم بداهة . لان الملاحظة والرعاية واجبة القصر دون غيرهم ، والبالغ ليس فى حاجة الى مراقبة أو ملاحظة لانه يتمتع بكافة حقوقهفيجبأن يسأل عن كل أعماله

Il est maitre de ses droits, maitre de ses actions.

ومن المسلم به أن الابن إذا بلغ سن الرشد سواء أكان يقيم عند والده أم يقيم فى منزل بمفرده ، يعتبر هو المسئول دون أبيه عن ما يرتكبه من الحوادث وعن كل ما يلحقه من الاضرار بالغير ، فلماذا هذه التفرقة إذن إذا كان البالغ طالبا بعد باحدى المدارس وما هوالمسوغ القانونى لمسئولية المدرس فىهذهالحالة؟

يعتبر الاب مسئولا عن أعمال ابنه القاصر لاعتبار واحد وهو أنه هو الولى الشرعىعلىإبنه . فمن واجبه إذنان يتعهده برعايته ويكلأهبعنايته، يقوم ما اعوج منأخلاقه ، ويصلح مافسد من طباعه ، يكون له المثلالاعلىفى كلشىء ، ينزل به العقاب إذا وجب ، ولا يتغاضى عن معايبه ونقائصه . هذا هو المسوغ القانونى لمسئولية الآباء عن أبنائهم أولئك الذين فرض فيهم القانونضعف الادراك

فاذا انتقل الطالب إلى معهد دراسى انتقلت المسئولية بدورها إلى هذا المعهد الذى يحل محل الوالد فى ولايته علىابنه

La puissance paternelle est deleguee

وبعبارة أخرى انتقل واجب الملاحظة والمراقبة إلىالمعهد الدراسى ، فاذا بلغ

الولد سن الرشد، زالت الولاية وزال مسوغها فلا وجه للمسئولية
راجع : ـــ
باندكت فرانسيز جزء ٥٠ بند ١٣٥٣ ـــ ١٣٥٤ تحت كلمة مسئولية
ديمولمب بند ٦٠٧
سوردا ج٢ بند ٨٧٧ (١)

الفرع السادس

لأى قانون تخضع سلطة الولى

فى التصرف فى أموال أبنائه القصر ؟

٥١٦ ـــ تنص المادة ١٣٠ من القانون المدنى الأهلى على أن الحكم فى أهلية احد المتعاقدين يكون على حسب الاحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها .

فمن هذا نرى أنه يجب الرجوع إلى قانون الاحوال الشخصية التابع اليه القاصر وذلك لمعرفة حدود سلطة الولى على أموال ابنه القاصر المشمول بولايته. فان المادة ٤٢٤ من قانون الاحوال الشخصية تجيز للأب بصفته ولياً شرعيا على ابنه القاصر أن يبيع عقار ولده الصغير الملحق به بمثل القيمة أو بيسير الغبن إن كان عدلا مستور الحال. ولكن شريعة الأقباط الأرثوذكس لا تقر بيع الوالد المسيحى لمال ابنه إلا فى حالتين :

الاولى : إذا كان القاصر مدينا ومطالبا بخراج وفى هذه الحالة يجب الحصول على اذن الرئيس الشرعى ، ثم يجب أن يكون البيع بقيمة المثل

الثانية : ـــ أن يكون البيع لغبطة ظاهرة وإذا كان مؤجلا فبضمان أو رهن

(١) راجع مجلة كليه الحقوق السنة السابعه العدد ٥٨

راجع المادة ٤٠ من كتاب الخلاصة القانونية فى الاحوال الشخصية للايفونامس فيلوثاؤس للاقباط الارثوذكس .

وراجع الجزء الخامس من كتاب قاموس الادارة والقضاء الخاص بالاحوال الشخصية صفحة ٢٣٧ وتطبيقا لما تقدم حكمت المحاكم بما يأتى : —

أولا ـ إذا كان الوالد مصريا مسيحيا فان حقوق والده عليه باعتبــاره وليا شرعيا على ماله تكون محكومة بقانون البطركخانة التابعين لها لا الشريعة الاسلاميه . وبناء على ذلك يعتبر الرهن الذى أوقعه الوالد على مال الولد باطلا بعكس ما اذا كانت الشريعة الاسلامية هى التى تحكم فى الموضوع فان الرهن يكون صحيحا فى بعض الاحوال ولا تسرى هذه القاعدة على المسيحيين

استئناف مختلط فى ٢٥ مارس سنة ١٩١٥ جازيت ٥ ص ١٠٨ رقم ٢٩٠

واستئناف مختلط فى ٣١ مايو سنة ١٩١٩ جازيت صحيفه ١٥٨ رقم ١٦٢

ثانيا ـ ان سلطه الوالد المصرى المسيحى فى التصرف فى مال ابنه القاصر بصفته وليا شرعيا يجب أن تحددها شريعة البطريركية التابع لها ذلك القاصر عملا بالمادة ١٣٠ من القانون المدنى الاهلى التى تنص على أن الحكم فى أهلية أحد المتعاقدين يجب أن يكون على حسب الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها . لذلك يجب الرجوع إلى نصوص الشريعة القبطية الأرثوذكسية لمعرفة حدود حق الولى القبطى الأرثوذكسى فى التصرف فى بيع مال ابنه القاصر

وقد نصت تلك الشريعة على أن للولى الحق فى بيع مال ابنه القاصر فى حالتين فقط . الأولى إذا كان القاصر مديناً ومطالبا بخراج وفى هذه الحالة يجب الحصول على اذن الرئيس الشرعى ثم يجب أن يكون البيع بقيمة المثل . والحالة الثانية هى أن يكون البيع لغبطة ظاهرة وان كان مؤجلا فبضمان أو برهن .

بنى سويف الكلية الأهلية ؛ ٣١ مارس سنة ١٩٢٩ ، المحاماه ١١ ، ٧ ص ٧٢٩

ثالثا — لمعرفة حدود سلطة الوصى على أموال القاصر أو الوالد أو الجد بصفتهما أولياء على المال المنوط بهما ادارته ، يجب الرجوع الى قانون الأحوال الشخصية التابع اليه القاصر

استئناف مختلط فى ٢٥ مارس سنة ١٩١٥ ، جازيت ٥ ص ١٠٨ رقم ١٩٠

٥١٧ — **محاسبة الولى** — تنص المادة ٤٣٢ من قانون الأحوال الشخصية على أنه إذا بلغ الولد وطاب ماله من أبيه فادعى أبوه ضياعه أو انفاقه عليه نفقة المثل فى مدة صغره والمدة تحتمله يصدق الأب بيمينه .

والذى يفهم من هذا النص انه لا يخلو الحال عند البلوغ من أحد أمرين:

الأول : أن لا يحصل نزاع عند المحاسبة ويقرها الابن فينحسم النزاع — ولاشك أن الابن وقد بلغ الرشد أصبح تام الأهلية فله أن يقر وليه على الوجوه التى أنفق فيها ماله وهو صاحب الحق فى اعتماده الحساب الذى بينه

الثانى : أن يحصل نزاع عند التسليم والمحاسبة وحينئذ ينظر إن كان المال المدعى بانفاقه تحتمله المدة التى أنفق فيها أم لا مع مراعاة البيئة التى يعيش فيها الابن وقياس نفقته بنفقة أمثاله . فان كان الظاهر لا يكذبه بأن كانت المدة تحتمله صدق قوله بيمينه أما اذا كان الظاهر يكذبه بأن كان المبلغ جسيما ويزيد عن حاجياته ولوازمه فى تلك المدة وكان من غير المعقول انفاق مثل هذا المبلغ ، فان ادعى سبباً مقبولا بأن قال انه اشترى له طعاما فتلف أو كسوة فسرقت فاشترى غيرهما صدق قوله بيمينه إذا لم يتكرر ادعاؤه . فان ذكر سببا غير مقبول فلا يصدق قوله بل تحتسب نفقه المثل ويلزم بدفع الباقى

أما إذا ادعى ضياع مال ابنه فتذكر المادة انه فى هذه الحالة يصدق قوله و محل ذلك طبعا ألا يكون هذا مجرد ادعاء

راجع الجزء الثانى من شرح الأحكام الشرعية لزيد بك ص ١٣١

٥١٨ — قد علمت مما تقدم ما يتبع إذا بلغ الولد رشيداً وطلب استلامه ماله من وليه ومحاسبته ولكن ما القول إذا مات الولى ولم يكن قد بلغ الولد سن الرشد بعد؟

قد أجابت على ذلك المادة ٤٣١ من كتاب الأحكام الشخصية بقولها . « إذا مات الاب مجهلا مال ولده فلا يضمن منه شيئا وإن مات غير مجهل ماله وكان المال موجوداً فله بعد رشده أو لوليه أخذه بعينه وإن لم يكن موجوداً أخذ بدله من تركته » .

وهذا النص صريح فى أن الأب إذا مات وكان قد بين قبل وفاته ما يستحقه ابنه عنده من مال وغيره استلمه من ثبتت له الولاية على الصغير من بعده . والأصل أن الولاية للأب ووصيه وان بعد ، والجد ووصيه وللقاضى ووصيه.

أما إذا مات مجهلا مال ولده فالمال الذى يوجد ويكون معروفا انه للصغير فهو له أما مالا يوجد فلا يكون مضمونا فى تركة الأب .

ولعل ما تقدم يبدو غريبا لأن المال وديعة عند الأب والمودع إذا ومات مجهلا الوديعة فانها تلزم من تركته . على أن الفرق بين هذه الحالة وتلك أن للأب ولاية التصرف فى مال ولده الصغير ففى حالة عدم وجود شىء منه عند الوفاة يحمل ذلك على انه تصرف فيه فى حال حياته وذلك مايختلف والوديعة

راجع شرح الأحكام الشرعية لزيد بك ٢ ، بصفحة ١٣٠

٥١٩ — وقد سبق أن قلنا أن الأب قد يحد من سلطته من المجلس الحسبى بناء على طلب النيابه العمومية فى أحوال خاصة وذلك طبقا لنص المادة ٢٨ من قانون المجالس الحسبية وقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة المشار اليها على أن للمجلس فى الحالة المتقدمه أن يكلف الولى بتقديم بيان لاموال القاصر فى ميعاد لا يكون أقل من ثمانية أيام . . الخ فان تقدم مثل هذا البيان . كان للقاصر إذا بلغ سن الرشد وطلب من وليه تسليم ماله اليه ، أن يجرى المحاسبة بناء على هذا البيان . وكان لمن تثبت له الولاية على الصغير فى حالة وفاة الولى أن يطلب أن يكون

التسليم بمقتضى هذا البيان وهذا فى مصلحة القاصر كما ترى .

قلنا أن للصغير إذا بلغ سن الرشد أن يطالب من وليه تقديم الحساب عن ماله . ولكن ماهى الجهة المختصة التى يرفع اليها الأمر عند النزاع ؟ لا شك أن هذه الجهة هى المحاكم الأهلية دون غيرها . والأب حتى ولو حد من سلطته لا يكون مكلفا قط بتقديم حساب للمجلس الحسبى عن أموال من هو مشمول بولايته .

وقد جاء فى المذكرة الايضاحية لقانون ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ بهذا الخصوص مايلى :

« وليلاحظ فى هذا الصدد أن الأولياء الشرعيين الذين تسلبهم المجالس الحسبية بعض سلطتهم لن يكونوا مكلفين بتقديم حساباتهم إلى تلك المجالس كما هو الشأن فى الأوصياء مختارين أو معينين بل غاية مافرض عليهم إنما هو أن يستأذنوا تلك المجالس كلما أرادوا اجراء شىء هام من التصرفات . . »

والأوصياء وان كانوا مكلفين بتقديم حساباتهم للمجلس الحسبى ، فان سلطة هذا الأخير فى اعتماد الحساب أو تصحيحه إنما الغرض منها مراقبة عمل الوصى وتقدير حسن الادارة أو عزله ان كان سيئا . أما دعاوى الحساب التى ترفع من القاصر، عند بلوغ سن الرشد ، على وليه من قبل فمن اختصاص المحاكم الأهلية وحدها وهذا هو الرأى الراجح الذى سارت عليه المحاكم الآن لأن المجالس الحسبية ليس لها سلطة الحكم بالزام الوصى بدفع نتيجة الحساب .

راجع :—

محكمة المنصورة الجزئية الأهلية ٩ ابريل سنة ١٩٢٤ ، المحاماه ٥ ص ٢٦٤ رقم ٢٢٧

وحكم محكمة الاستئناف الأهلية فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ الحقوق ٨ ص ٣٩٥

وحكم محكمة الاستئناف الأهلية فى ٥ مارس سنة ١٩١٠ ، المجموعة الرسميه ٩ ص ٢٥٢

وحكم محكمة الاستئناف العالى ٣٠ ابريل سنة ١٩٠٧ ، المجموعة الرسمية ٩ ص ٢٥٢

وتكون المحاكم الاهلية مختصة بالنظر فى دعاوى الحساب حتى ولو كان المجلس الحسبى قد صدق عليه من قبل . فللقاصر مع ذلك الطعن فى الحساب أمام المحاكم الاهلية عند بلوغه سن الرشد كما أن للوصى الجديد أن يطعن أمام المحاكم الاهلية على الحساب الذى قدمه الوصى السابق .

راجع ـ حكم محكمة النقض والابرام ، ١١ مايو سنة ١٩١٨ ، المجموعه الرسمية ١٩ ص ١٢٥

وحكم المجلس الحسبى العالى ، ٢٤ يناير سنة ١٩١٥ شرائع ص ١٢٥

وحكم محكمة الاستئناف الاهلية ٩ ديسمبر سنة ١٩١٤ ،الشرائع ٢ ص ١٢١ رقم ١٢٩

وأبو هيف بك ـــ دولى خاص صفحة ٨٢٤ وما بعدها . (١)

---

(١) راجع مجلة كليه الحقوق السنه السابعه العددان ٢٧ و ٢٨

الباب الثالث

الاوصياء والقوام والوكلاء

٥٢٠ ــ قلنا أن المجلس الحسبي لا يباشر ادارة عديمي الأهلية بنفسه ولكن يعهد بها إلى من يقوم بادائها تحت رقابته من الأوصياء والقوام والوكلاء . لذلك اقتضى الحال أن نبين الأحكام المتعلقة بهؤلاء حتى يمكن معرفة الحقوق والواجبات الخاصة بهم وعلاقاتهم مع عديمي الأهلية وكذلك الآثار القانونية المترتبة عليه.

الفصل الأول

الاوصياء

الفرع الأول ــ طلب التعيين

٥٢١ ــ نصت المادة (٨) من قانون المجالس الحسبية على الاشخاص الذين يجب عليهم التبليغ وهم الورثة البالغون والمأمورون الذين يثبتون الوفيات أو يحررون محاضرها ومن يباشرون الدفن وكذلك مشايخ البلاد ـ هؤلاء يجب أن يخبروا العمدة أو شيخ الحارة فى ظرف ثمانى وأربعين ساعة بوفاة كل شخص يتوفى عن حمل مستكن أو ورثة قاصرين أوغائبين أو فاقدى الاهلية أو تكون الحكومة مستحقة لكل تركته أو لبعضها

ويجب عليهم أخبار العمدة أوشيخ الحارة أيضاً فى الميعاد المتقدم بوفاة الولى أوالوصى أوالقيم أوالوكيل . كما يجب على الورثة البالغين والمشايخ الاخبار كذلك

بكل تغيير يحصل فى اهلية المتولين المذكورين وذلك بمجرد علمهم به . وعلى العمد ومشايخ الحارات بدورهم أن يبلغوا ذلك فى ظرف ثمانى وأربعين ساعة إلى المجلس الحسبى المختص والى النيابة العمومية التابعين لها

ويعاقب المتأخر فى الاخبار أو التبليغ فى جميع الأحوال المتقدمة بالحبس مدة لاتزيد عن سبعة أيام أو بغرامة لا تتجاوز المائة قرش

٥٢٢ — على أننا نقرر بأن كل شخص له الحق فى أن يطلب تعيين وصى . كذلك يملك المجلس الحسبى من تلقاء نفسه أن يتولى هذا الأمر . وكذلك من حق النيابة العمومية القيام بهذا الواجب فان المسألة هى حسبة يقوم بها من يشعر بالضرر اللاحق بالضعفاء فيعمل على حفظ أموالهم وحمايتها من التبديد والضياع

الفرع الثانى

متى يصح التعيين

٥٢٣ — لم ينص القانون على الأحوال التى يصح فيها التعيين فرجع ذلك إلى المدلول العام للقانون وإلى نصوص الأحوال الشخصية والى العرف إذ أن له فى الشرع اعتبارا على اننا نستطيع ان نقرر بأنه يصح تعيين وصى عند عدم وجود ولى أو وصى مختار . وكذلك فى الأحوال التى يصبح فيها هؤلاء الاوصياء غير قادرين على ادارة أموال الوصاية بسبب عدم أهليتهم أو عزلهم أو استعفائهم

٥٢٤ — **التركات الجزئية** — هل من الضرورى تعيين وصى لكل صغير ؟ يجب أن يلاحظ وجود كثيرين من الصغار يموت عنهم آباؤهم وهم لا يملكون شيئا . أو ان مايتركونه يعتبر زهيداً لا يصح الاهتمام به

على أن المادة ١٧ من اللائحة التنفيذية نصت على أنه لا حاجة لتعيين وصى

أوقيم أووكيل عن الغائب إذا كانت حصة عديم الأهلية الواحد لا تتجاوز الخمسة والعشرين الجنيه أو كان مجموع الانصباء لعديمي الأهلية متعددين لا يتجاوز الخمسين جنيها إلا إذا دعت الضرورة لذلك . ويكتفي بتسليم النصيب الى من يقومون بشؤونهم ويؤخذ عليهم السند اللازم

على أنه لا يوجد ما يمنع تعيين أوصياء لهذا الصنف من الصغار ، اذ أن كل تصرف يصدر من الاوصياء غير الرسميين يعتبر قانونيا فى حدود الحقوق والواجبات العامة للاوصياء الرسميين

٥٢٥ - احتياط ضرورى - قد كثرت الشكاوى من أنه قد يحصل أن يتوفى بعض الناس عن ورثة قصر وبالغين وان أحد الورثة البالغين يضع يده على عموم ما تخلف من مورثهم بما فيه حصة القصر الجزئية التى لا تحتاج إلى تعيين وصى . وعند مطالبة متولى شؤون القصر الواضع يده على التركة بحقوقهم يمتنع عن التسليم . وفى هذه الحالة لا يمكن استخلاص حقوق القاصر أو القصر إلا بعد تقديم دعوى بشأنها ونزعها بحكم قضائى . ولا تتأتى سماع الدعوى إلا من وصى شرعى . وكذلك الحال فى من يتوفى عن قصر أيضا وتكون التركة لهـا أو عليها ديون يلزم المطالبة بها والمخاصمة فيها ولو كانت حصة القاصر أقل من المبلغ المنوه عنه . كما أن المبالغ الباقية تسلم للمتولى شؤون القاصر وتربيته والانفاق عليه (١)

وقد لوحظ أن بعض العمد الذين يقدرون عادة قيمة تركات المتوفين يهملون فى ضبطها اعتماداً منهم على أنها جزئية . ولكن الواجب حصر التركة مهما كانت قيمتها لا فرق بين كلية أو جزئية ثم تقديم الأوراق لرئيس المجلس الذى له حق التقدير دون غيره . فان رأى أنها جزئية وتنطبق على القانون يأمر بحفظ

(١) منشور الحقانية ١٨ يونيه سنه ١٨٩٣ و ١٤ ديسمبر سنه ١٩٠٨

الأوراق وإلا فله أن يرفع الاوراق للمجلس الحسبي للنظر فى تعيين الوصى

٥٢٦ - **تعيين الوصى بناء على طلب الدائنين** - لا يصح للمجلس أن يمتنع عن تعيين الأوصياء عند ما يطلب منـه الدائنون الذين يريدون مخاصمة القصر . وقد ظهر أن سبب هـذا الامتناع اعتقاد المجالس المذكورة ان مصلحة القصر تقضى بذلك

وهذا الاعتقاد بعيد عن الصواب لأن مصلحة القصر تقف عنـد رعاية أموالهم ولا يجوز أن تتعدى الى الاضرار بأموال الغير

٥٢٧ - **تعيين وصى للخصومة** - قد تقوم خصومة قضائية تتعارض فيها مصلحة عديمى الاهلية أو الغائب مع مصلحة القيم أو الوكيل أو الوصى وتقضى الضرورة باقامة شخص يباشر المخاصمة فى هذه الحالة . ولقد كان التشريع القديم خاليا من نص صريح يبين الجهة التى تقيم هـذا الشخص . ولكن المجالس الحسبية كانت تقرر بأنها هى صاحبة الاختصاص فى تعيين المأذون بالخصومة فى حالة ما اذا كان متولى ادارة الاموال معينا من ناحيتها . أو لم يكن هناك وصى معين من قبل .

على ان القانون فى المادة الثالثة منه نص على سلطة هـذه المجالس فى تعيين المأذون بالخصومة فى حقوق القصر أو المحجور عليهم أو الغـائبين وذلك عند تعارض مصلحتهم مع مصلحة الاوصياء والقامة والوكلاء

٥٢٨ - **تعيين الوكلاء عن الغائبين فى بلاد الاعداء** - واتماما للبحث نذكر هذه الحادثة التاريخية التى وقعت أثناء الحرب الاوروبية الكبرى فى سنة ١٩١٤

لايخفى انه بسبب احتلال انكلترا لمصر بطريقة غير مشروعة وجد نزاع بين المجالس الحسبية للقصر بسبب غيبة بعض الاشخاص الخاضعين لقضائها بالنظر فى قضاياهم من جهة وبين ديوان الحراسة الرسمية لديوان الاعداء المختص

بالاشراف على ادارة أموال هؤلاء الاشخاص بموجب الاعلانات الصادرة من القائد العام للجيوش البريطانية لاسيما الاعلان الرقيم ٣١ يوليو سنة ١٩١٦

فلاجتناب الاشكالات الناشئة عن هذا الاشتراك فى الاختصاص قد اتفقت وزارة الحقانية مع ديوان الحراسة الرسمية لاموال الاعداء على أن يبقى الاختصاص بالنظر فى القضايا المذكورة للمجالس الحسبية فيكون لها حق تعيين الوكلاء وعزلهم على شريطة أن يكون التعيين فى أول الامر والتعيين أثر العزل بعد موافقة ضابط الرخص

ومتى صدر قرار التعيين يعطى ضابط الرخص للوكيل المعين رخصة رسمية ويكون الوكيل خاضعا لقانون الغيبة المعمول به فى المجالس الحسبية مع اتباعه لجميع شروط الرخصة . وتختص المجالس فى هذه الحالة بمحاسبة هؤلاء الوكلاء وتقدير أتعابهم وتقدير نفقات العائلات الغائبين . واذا ظهر من المحاسبة أن الوكيل لم يودع مازاد من الايراد فى خزينة الحارس الرسمى لاموال الاعداء طبقا للتعليمات الصادرة منه يقرر المجلس ايداع هذه الزيادة فى خزينة الحراسة الرسمية لأموال الاعداء ويعلن قراره لضابط الرخص

٥٢٩ — أما الاشخاص الذين لا يقيمون فى بلاد الاعداء فتكون ادارة أموالهم تحت اشراف المجالس الحسبية وحدها ولا شأن لديوان الحراسة فيها (١)

٥٣٠ — **تعيين وصى للحمل المستكن** — يجب على المجلس أن يعين وصيا للحمل المستكن . ولا يصح ايقاف هذا التعيين حتى ينفصل ذلك الحمل لان فى ذلك ضرر لمصلحة هذا الاخير لما يترتب عليه من ترك أمواله بلا حصر

---

(١) منشور الحقانيه ٥ ديسمبر سنة ١٩١٨ رقم ٩

ولا تأجير ولا قبض وغير ذلك من الامور الوقتية التى تقتضى السرعة (١)

وينبغى قبل التقرير بتعيين الوصى مع عدم وجود مايؤيد الدعوى أن يتحقق المجلس من وجود الحمل خصوصا ان باقى الورثة لا يقرون مدعية الحمل. فيجب عرض المطعون فيها على امرأة ثقة خبيرة بمسائل الحمل ثم التصرف بحسب ما يظهر (٢)

٥٣١ - واجب المجلس فى التعيين - نصت المادة ١٦ من القانون على أن تعيين الاوصياء والقامه والوكلاء أو تثبيتهم يجب أن يتم فى مدة لا تتجاوز ثمانية أيام من تاريخ التبليغ بالوفاة

أما غير ذلك من الاحوال فى مسائل الحجر والعته فيجب تعيين القامة والوكلاء فى ميعاد لا يتجاوز ثمانية أيام من يوم صدور قرارها بتوقيع الحجر أو ثبات الغيبه ، وهذا اذا لم يكن التعيين قد حصل فعلا بالقرار المذكور

والحكمة فى ذلك ظاهرة لأن الاستعجال له فائدته فى هذه الظروف . فقد يحصل أن يطمع بعض الورثة فى أموال مورثهم فيعمل على تبديد جزء كبير منها لمنفعتهم فى الوقت الذى يحرمون فيه بقية الورثة القاصرين من نصيبهم فى هذه الأموال المبددة ، فأراد الشارع الاسراع بقدر المستطاع فى تعيين الشخص الذى تتوافر لديه القوة على حماية أموال عديمى الاهلية

---

(١) منشور الحقانية ٢١ ديسمبر سنة ١٩١١ نمرة ١١١٣١

(٢) حسبى عال محاماه س ٦ - ١٤ يونيه سنه ١٩٢٥ حكم رقم ١٦ ص ١٦

الفرع الثالث

هل الوصاية اجبارية ؟

٥٣٢ ــ قد يتعذر على المجلس التوصل لشخص كفء يقبل القيام بأعباء الوصاية أو القيامة لذلك جعلها الشارع اجبارية فى هذه الحالة بالنسبة لأقارب القاصر أو المحجور عليه حتى الدرجة الرابعة

٥٣٣ - **أحوال الاعفاء** - ولكن الشارع لم يشأ أن يثقل عليهم القيام بهذا الواجب فمهد لهم سبيل الخلاص

على أنه فى الوقت نفسه بين فى المادة ١٩ من القانون وفى المواد ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ من اللائحة التنفيذية الاحوال التى يمكن الاعفاء فيها لأسباب رآها وجيهة وشرعية

٥٣٤ - **مدة الوصاية** - لم يشأ الشارع أن يثقل على كثيرين فقرر بأنهم غير ملزمين بالبقاء أكثر من عشر سنوات فأجاز لهم طلب اقالتهم بعد انقضاء هذه المدة مادة ١٩ فقرة أولى من القانون

٥٣٥ ــ **أسباب أخرى للاعفاء** ــ كما أن الشارع أيضا رأى أن من بين الاقارب والاصهار من قد يمتنع أو يشق عليه القيام بتكاليف هذه الوظيفة فأجاز للاشخاص الآتى ذكرهم الامتناع عن القبول (راجع المادة ١٩ من القانون فقرة ثانية)

(١) النساء ـــ والحكمة فى ذلك ظاهرة خصوصا اذا رجعنا إلى عاداتنا وعدم استطاعة المرأة تولى شؤونها بنفسها فضلا عن ادارة أموال غيرها

(٢) من تجاوز عمره ٦٠ سنة بسبب عجزه أيضا عن اداء الواجب بصوره المتطلبة

(٣) المصاب بمرض أو عاهة ـ كذلك مثل هذا الشخص يصعب عليه القيام بوظيفته بالصورة التى يتطلبها الواجب

(٤) من تلحق به هذه الوظيفة ضررا خاصا بسبب بعد محل اقامته عن الجهة التى توجد بها الاموال .

(٥) من ضم اليه غيره وصيا كان أو قيما او مشرفا

٥٣٦ ـ الاقارب والاصهار حتى الدرجة الرابعة

وقد تكلمنا فى الكتاب الاول عن المعنى الشرعى والقانونى لهؤلاء الاقارب والاصهار وضربنا الامثلة لمعرفتهم فيصح الرجوع الى الكتاب المذكور

٥٣٧ ـ **عقوبة الممتنع** ـ لم يبين القانون فى المادة ١٩ عقوبة الامتناع من الاقارب والاصهار وهذا نقص جوهرى يجب أن يسارع بايجاد نص يقرر وجوب احترام قرار المجلس من العبث به على أن من السهل اعتبارهم على أثر تعيينهم أوصياء أو قواماً أو وكلاء ـ مسؤولين لدى المجلس فى كل ماله علاقه بأموال عديمى الأهليه ، وبالثانى تطبق العقوبات المدونة فى المادة ٢٥ من القانون. لانه لا يمكن أن يكون لهذا الالتزام أثر الا اذا كان هؤلاء الاقارب والاصهار يتأكدون من وجود أثر فعلى لهذه المسئولية ليستطيعوا أن يقوموا بالواجب عليهم . وبهذه الطريقة يعملون على مساعدة المجلس فى حماية أموال الضعفاء واليتامى .

وإذا لم يكن للمجلس هذا الحق فان الالتزام الذى فرضه القانون يكون عديم الجدوى

الفرع الرابع

الصـفات الواجب توفرهـا فى الوصى

٥٣٨ — **عدم تعيين عضو المجلس** — نصت المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية بأنه لا يجوز تعيين الأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين من بين أعضاء المجلس الحسبى إلا إذا كانوا من أقارب عديمى الأهليـة أو كانوا ملزمين بالوصـاية أو القيامة طبقا لنص المادة ١٩ من القانون التى تقرر بأنه فى حالة تعذر تعيين وصى أو قيم تكون وظيفة الوصاية أو القوامة الزامية بالنسبة لأقارب القاصر أو المحجور عليهم حتى الدرجة الرابعة . وأصهارهم كذلك.

٥٣٩ — **موانع قانونية** — رأى الشارع أن يمنع طائفة من الناس من تعيينهم أوصياء أو قامة أو وكلاء أو مشرفين بسبب عـدم أمانتهم على أموال عديم الأهلية أو على عرضـه أو اخلاقه أو لتحقيق رغبـة الأب التى ظهرت قبل وفاته باعتباره أولى النـاس بأن يعرف من ليسوا صالحين لأن يؤتمنوا على أموال أولاده وأشخاصهم وهؤلاء الممنوعون هم :

(١) المحكوم عليهم فى جريمة سرقة أو خيانة أمانة أو نصب أو تزوير

(٢) المحـكوم عليهم فى جريمة من الجرائم المخلة بالآداب أو غير ذلك من الجرائم الماسة بالشرف والنزاهة

(٣) المحـكوم عليهم بافلاسهم إلى أن يحكم برد شرفهم لهم

(٤) كل من قرر الأب حرمانه من التعيين باشهاد شرعى أو بكتابة صادرة بخط يده .

على ان نص المادة ١٨ التى قضت بهذه البيـانات يعتبر فى الحقيقة متمما لنص المادة ٢٨ من قانون العقوبات التى تقضى بحرمان المحكوم عليهم من التمتع

بالحقوق المدنية. ولو انه لم يذكر من بينهم حقوق الحرمان من تعيين المحكوم عليه وصيا أو قيما

على ان المادة ١٨ أوسع نصا من المادة الجنائية لأنها تجعل عقوبة الحرمان أثراً لعقوبة الجنحة بينما قانون العقوبات لا يقرر بالحرمان إلا عند توقيع عقوبة الجناية

٥٤٠ — **اعادة الاعتبار** — قد صدر القانون ٤١ فى ٥ مارس سنة ١٩٣٠ وهو يقضى باعادة الاعتبار. وقد نصت المادة العاشرة منه : بأن اعادة الاعتبار تمحو آثار الحكم فى المستقبل . فهل يسرى هذا النص على المادة ١٨ من قانون المجالس أو يعتبر الحرمان مستمراً مهما ظهر بعد ذلك من الأدلة التى تساعد على تغيير الفكرة عن حالة المحكوم عليه ومظنة الخير فيه ؟ أنى أرى اعادة الاعتبار لا تأثير لها مطلقاً على المادة ١٨ وأن الغرض من النص الأخير هو حماية أموال القاصر بوضعها تحت يد أمين . وعدم الامانة أمر نفسى وحالة معنوية لا أظن أن الزمن يخفف من نتائجها ومن ظهورها فى الوقت اللائق

على أنه يصح أن يكون للمادة العاشرة من قانون اعادة الاعتبار معنى أوسع مما رأيناه ، اذا راعينا أن النص يقرر النتيجة التالية : يزول ابتداء من تاريخ الحكم يرد الاعتبار كلما يترتب عليه من وجوه انعدام الأهلية أو الحرمان من الحقوق

ولم تبين المذكرة الايضاحية مدى هذا الحرمان ولا الحقوق التى ينطبق عليها غرض الشارع عند اعادة الاعتبار

على أن حق تعيين الوصى لا يؤدى الى اعطاء الشخص حقا . بل ان هذا التعيين هو واجب الزامى فى الأحوال التى شرحناها .

كذلك انعدام الاهلية لا يقصد منها الا حالة الشخص فى أموره الخاصة وفى حالته القانونية وأظن أن لا يتعدى الى أمور أخرى متعلقة بأموال الآخرين عن حقوقهم .

٥٤١ — **حرية المجلس فى التعيين** — على أن مثل هذه يصح أن تترك المسائل للمجلس الحسبى حتى يقدرها بحسب كل قضية. فان المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية أوسع تعبيراً من المادة ١٨ من القانون اذ نصت على أنه : « يجب على المجالس الحسبية أن تستوثق من استقامة واقتدار الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب أو المدير الموقت » فلفظ الاستقامة تشمل معنى عاما شاملا يصح معه أن يحرم الاشخاص الذين تقرر المحاكم باعادة اعتبارهم اذا رأى المجلس أن حالتهم لا تسمح بتوليهم أموال عديمى الأهلية.

٥٤٢ — **لا يصح تعيين عضو المجلس وصيا** — لا يجوز تعيين الاوصياء والقامة والوكلاء من أعضاء المجالس الحسبية فى القضايا التى تقدم اليها للفصل فيها. والغرض الاصلى من هذا التعيين، لو تم، أن تكون فيه زيادة العناية بادارة عديمى الاهلية أو الغائبين لما يوجد فى الاعضاء المعينين من الصفات اللازمة لاداء مثل هذه الاعمال بدقة وكفاءه

إلا أنه لوحظ أن أعضاء المجلس الحسبى يقومون فى أعمالهم بوظيفة قاض فى الاحوال الشخصيه ولوحظ أن القضاء يجب أن يكون بعيداً عن المؤثرات. فالواجب يقضى بعدم اتباع تلك الطريقة لما يترتب عليها من الشبهات

٥٤٣ — **استثناء** — ويصح العدول عن هذا الحرمان إذا كان يوجد بين عديم الاهلية والعضو المراد تعيينه لادارة أمواله قرابة تمتنع معها هذه الشبهات(١)

على أن المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية تقرر :

بأنه لا يجوز تعيين الاوصياء من بين أعضاء المجلس الحسبى الا اذا كانوا

(١) منشور الحقانيه ٢٠ مارس سنه ١٩١٥ رقم ٢٩٧٢٩ بمجوعه المنشور

من أقارب عديم الاهلية أو كانوا ملزمين بالوصاية أو القيامة طبقا لنص المادة ١٩ من القانون

فكأن عضوية المجلس فى ذاتها لا تمنع هذا التعيين . ولكن تفادياً من الضرر بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة رأت الوزارة تخيير من يريد الوصاية والقيامة من الاعضاء بين ترك العضوية أو البقاء فيها (١)

ولكن ماذا تكون الحال اذا كانت الوصاية الزاميه وامتنع العضو من الاستقالة طبقا لما نصت على المادة ١٩ من القانون ؟

يجب فى هذه الحالة أن تراعى المصلحة العامة قبل المصلحة الخاصة. على أن المجلس له حرية التقدير فى كل حالة على حدتها يبحث ظروفها ويعمل بقدر الامكان على التوفيق بين المصلحتين ويستطيع بما يمكن أن يكون له من النفوذ أن يجد الحل الملائم بما يكون فيه المنفعة لعديم الاهلية

٥٤٤ — **عدم تعيين خبراء من الاوصياء** ـ كذلك يجب عدم تعيين خبراء من الأوصياء لأنه يخشى من المحاباة إذا قدم الخبير الوصى حسابه فأحاله المجلس على خبير وصى آخر يفحصه لما قد يتوقعه كل منهما لمساعدة زميله عند الحاجة وترى وزارة الحقانية منع هذا التعيين حرصا على مصلحة الأيتام (٢)

٥٤٥ — **عدم الجمع بين وظيفتين** — لوحظ أن بعض الناس يتخذ من الوصاية أو القوامة صناعة له وبذلك يجمع بين عدد كبير منها لأنها مرغوب فيها كثيراً . وفى ذلك ضرر عظيم بمصلحة القصر والمحجور عليهم والغائبين. فاتقاء للضرر يجب وضع حد لهذا التصرف بمنع جواز تكليف انسان بأكثر من وظيفتين حتى يتسنى له أن يحسن القيام بأعماله(٣)

---

(١) منشور الحقانيه ٣٠ مارس سنه ١٩١٥ رقم ١١٤٢ مجموعه المنشورات
(٢) منشور الحقانيه ١٣ ديسمبر سنه ١٩١٥ رقم ٨٣٦ مجموعه المنشورات
(٣) منشور الحقانيه ١٥ ابريل سنه ١٩١٥ رقم ٢٢٢١ « «

٥٤٦ — **تعيين الوصى من أهل الملة** — يجوز للمجلس الحسبى أن يعين أى شخص يرى فيه المقدرة على الاضطلاع بعبء الوصاية أو القيامة أو الوكالة عن الغائب سواء أكان من أقارب عديم الأهلية أو من فى حكمه أم ليس منهم بشرط أن يكون من طائفة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب فان لم يكن فمن أهل ملته

٥٤٧ — **اختلاف الدين** — نصت المادة ١٨ من القانون بأنه يجب أن يكون الوصى أو القيم أو الوكيل من طائفة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب فان لم يكن فمن أهل ملته وقد نصت عليه الآية الكريمة

وجاء فى المادة ٤٤٣ من قانون الاحوال الشخصية بأن الوصى يجب ان يكون مسلما ولهذا أيدت المادة وجوب الاتحاد فى الدين بين الوصى والقاصر

٥٤٨ — **الوصى المختار** — ومن المفهوم جليا بأن هذه المادة لا تنطبق بطبيعة الحال على الوصى المختار . فانه يصح أن يكون منتميا إلى دين يختلف عن دين القاصر . والحكمة فى ذلك أن العلاقة بين الوصى والصغير انما تتصل بالاموال وهى بعيدة عن المسائل الدينية وللوصى بهذه الحالة أن يختار من يثق فيه ولو كان من غير دينه .

وكلنا نعتقد ان الحالة إذا تعلقت بالصغير المسلم فان الوصاية المختارة فى هذه الحالة يصعب قبولها لما فى ذلك من مخالفة المبادىء العامة للشريعة الاسلامية

٥٤٩ — **اختلاف الجنسية** — توجد مسألة أخرى يصح أن تعرض على المجالس من الوجهة العملية وهى تتعلق بجواز تعيين الوصى الذى يكون من جنسية أخرى تخالف جنسية الصغير . وإذا رجعنا إلى الشريعة الاسلامية نجد أن الجنسية والدين يتداخلان معا حتى لتحسبهما أمراً واحداً . واختلاف الدين يعتبر سببا لعدم الاهلية لتعيين وصى . كذلك يعتبر اختلاف الجنسيه له

مثل هذا الاثر . ولكن القانون لم يبين فى نصوصه وجود المانع من تعيين أجنبى ليكون وصيا على مصرى فهل يفهم من ذلك ان الشارع أراد جواز حصول هذا الامر ؟

وقد قام فى هذه المسألة رأيان أحدهما يرى فى الوصاية صفة الحق العام وبالتالى يتطلب ضرورة اتحاد الجنسيه (١)

٥٥٠ — والرأى الثانى الذى يجد له كثيراً من الانصار يعتبر الوصاية أمراً مدنيا محضا ، الغرض منه تنظيم حماية أموال عديم الاهلية . فاذا تطلبت المصلحة وجود أجنبى لما بينه وبين الصغير من علاقة القرابة فانه فى هذه الحالة لا يصح أن يرفض تعيين أجنبى . ويستند أصحاب هذا الرأى على أن المادة ١٨ من القانون لم تذكر اختلاف الجنسية من بين أسباب عدم الأهلية . ومن رأينا أنه من الواجب عدم تعيين أجنبى لأن فى ذلك اضرارا عظيمة بسبب النظام الفاسد من بقاء الامتيازات الأجنبية حتى الآن . ولا يخفى أن نظام الامتيازات لا يسمح بتطبيق كل النصوص التى يتطلبها ضرورة حماية الأموال (٢)

وإذا رجعنا إلى قانون المجالس الحسبية نجد أنه لا يمكن تطبيقه الا على الأشخاص الخاضعين لقضاء المحاكم الأهلية وبذلك لا يمكن للمجالس الحسبية أن تقيم نفسها عاجزة أمام وصى أجنبى من أصحاب الامتيازات . فانه فى حالة عدم تنفيذ قرارات المجالس الحسبية لا يمكن توقيع العقوبات والغرامات المبينة فى المادة ٢٥ . ولا يمكن أيضا الاستعانة برجال القوة العمومية لاسترداد أموال القاصر من يد الوصى الاجنبى المعزول طبقا لنص المادة ٥٣ من اللائحه التنفيذية الا باللجوء إلى المحاكم المختلطة . ويوجد مانع آخر جاءت به المادة ٣٣ من القانون فقد قررت . أن كل مخالصة يحصل عليها الوصى من القاصر بعد انتهاء الوصاية ولكن قبل

---

(١) دلوز الدورى صحيفه ٣٤٩ جزء ٨

(٢) كتاب الحمايه الشرعيه للقصر تأليف الاستاذ الغمراوى ص ٢٧

مضى ستة أشهر من تاريخ تقديم الحساب ومستنداته المجلس كما هو مبين بالمادة الرابعة والعشرين تكون باطلة ولا يعمل بها .

فان هذا النص لا يوجد له نظير فى قوانين المحاكم المختلطة . ويكون أثر ذلك أن الصغير الموضوع تحت وصاية الاجنبي محروم من هذه الضمانة التى يقررها القانون ضد كل محاولة خطرة من الوصى يتوصل بها الى التخالص بطريقة لا تتفق مع الواقع .

وعلى ذلك فان المصلحة تقضى بعدم الأخذ بالرأى القائل بامكان تعيين الاجنبي فى حماية أموال عديمى الاهلية(١)

ومن ذلك يستخلص أنه مادام الصغير المطلوب اقامة وصى عليه من رعايا الحكومة المحلية فلا يجوز اقامة وصى عليه يكون تابعاً لدولة أجنبية . على أنه لا تأثير لتبعية القيم الأجنبي على محجوره بالنسبة لاختصاص المحاكم الأهلية إذ أن هذه المحاكم مختصة بنظر دعوى المحجور عليه ولو كان القيم أجنبياً(٢)

٥٥١ — تعيين المرأة — لا يوجد ما يمنع من تعيين المرأة وصية وقد جرت العادة باعتبار هذه الصلاحية لها وذلك بخلاف ما كان عند الرومان مثلا من حرمانها فان الشريعة الاسلامية حققت لها هذه الاهلية وأخذت جميع المجالس بهذا الرأى إذ انها أشفق على الصغير وأرفق به ولديها من الغيرة عليه والعناية بأمره مالا يتوافر على الوجه الأكمل عند غيرها ويجب تعيينها مادامت أهلا وعندها من الكفاءة والاقتدار تستطيع معه القيام بهذه المأمورية على أحسن ما يكون(٣)

---

(١) مجلس حسبي عال ٦ يونيه سنه ١٩٢٦ محاماه سنه رابعه ص ٨٠٠ والرأى العكسى مجلس حسبي عال أول فبراير سنه ١٩٢٥ محاماه سنه خامسه ص ٤٢٦

(٢) محكمه قنا استئنافى مجموعة رسميه سنه ١ ص ١٨

(٣) حسبي عال ١١ يونيه سنة ١٩٢٢ محاماه س ٥ حكم رقم ٣٠٣ ص ٣٣٠

ولا يمنع زواج المرأة من أن تكون وصية فليس زوجها بوصى معها كما تقضيه نصوص القانون الفرنسى ولا هو بمحتمل مسؤولية الوصاية معها

٥٥٢ — **الأشخاص المعنوية** — لقد كان بيت المال من وظيفته أن يدير حركة التركات حتى يعين لها أوصياء. يوجد وفى انكلترا ما يسمى Public trustee office وهى ادارة عامة يوكل اليها من جانب المحاكم أو من جانب الاشخاص بادارة أموال عديم الاهليه

وقد رأت وزارة الحقانية فى سنة ١٩٢٩ أن تستشير جميع الهيئات القضائية والأشخاص المختصين لتعرف رأيهم فيما إذا كان من مصلحة عديمى الأهلية أن توكل أموالهم إلى أوصياء أو قوام او وكلاء عن الغائبين أو أنه من المستحسن انشاء إدارة عامة تقوم بأداء هذه المأمورية

ولا تخفى معرفة الفوائد والاضرار من تحقيق هذه الفكرة. ويكفى أن نلقى نظرة إلى وزارة الأوقاف وإلى مصلحة الأملاك الأميرية لمعرفة أثر تدخل الحكومة فى إدارة الأملاك الموقوفة أو الأملاك الأميرية. وقد بينا فى صدر المقدمة التاريخية الاضرار العظيمة التى ظهرت من إدارة بيت المال للتركات والتى ترتب عليها الاصلاحات التى بيناها وأبدينا رأينا عن الاصلاح الواجب تحققه فى أنظمة المجالس الحسبية ونعتقد أنه من الصعب على المجالس الحسبية أن يكون من وظيفتها تعيين الأشخاص المعنوية لادارة أموال عديمى الاهلية. فان هذا الامر يعتبر رجوعا إلى الحالة الاولى من غير مبرر لذلك الرجوع(١)

٥٥٣ — **الشروط العامة فى الاوصياء على العموم** — إذا لم يعين الميت وصيا على أولاده فينتخب لهم المجلس وصيا ممن لا يشك فى استقامتهم وذمتهم من الناس المعروفين بالاستقامة والخبرة وحسن التصرف «مادة ٤٤٦ من كتاب

---

١ — راجع تقرير الاستاذ احمد فهمى ابراهيم عندما كان عضوا بلجنة المراقبة القضائية

الاحكام الشرعية . وورد فى المادة ٤٤٢ شروط الوصى وأوصافه فيشترط فيه ما يشترط فى الولى: الذكورة إلا فى الأم والجدات. ويشترط بلوغ الرشد إلا فى الأبوين . ويشترط السلامة من الحجر فى الجميع وأن لا يكون معروفا بسوء السلوك وأن لا يكون ممن صدرت فى حقهم أحكام مشينة وأن يكون معروفا بالامانة وحسن التصرف وعدم الخيانة ومن أهل الكفاءة

وإذا ظهر على أحد منهم شيء من ذلك وجب عزله .

وهذه الاوصاف مطلوبة فى الولى أو الوصى وعضو مجلس العائلة وقد ورد فى المادة ٤٠٥ من القانون المدنى الفرنسى ما معناه .

الصبى الذى مات أبوه وأمه ولم يختارا له وصياً وليس له أصول ذكور أو كانت أصوله الموجودون غير قادرين على الوصاية أو فى حالة تستوجب عدم تكليفهم بها ينصب له وصى بمعرفة مجلس مؤلف من أقاربه Conseil de famille

٤٥٥ - تناقض المصلحة بين الوصى وعديم الاهلية - يحسن اختيار الاوصياء من ذوى قرابة الصغار أو من أصهارهم كما يحسن أن لا يكون للاوصياء روابط تربطهم بأشخاص لهم علاقات مالية قد تنشأ عنها خصومات بينهم وبين القصر (١)

فاذا عين المجلس أخ القاصر وصياً عليه وتظلمت والدته بأن هناك تعارضا فى مصلحتهما لان الوصى مدين للتركة بدين ينكره أو بين عائلة الوصى وعائلة المتظلمة منازعات قضائية لا يحسن معها ابقاؤه فى الوصاية فان هذا التظلم يعتبر وجيهاً . وان والدة القاصر هى أشفق عليه من سواها ولا يوجد أى مانع من تعيينها وصية على ابنها (٢)

---

١ - حسبى عال ٣ ديسمبر سنه ١٩٢٣ محاماه س ٣ رقم ١١٦ ص ١٦٧

٢ - حسبى عال اول ابريل سنه ١٩٢٣ محاماه س ٣ رقم ٢٦٧ ص ٣٤٥ و س ٤ رقم ٤٠٠ ص ٥٣١

ويكفي لقبول التظلم أن الوصي الذي عنه المجلس الحسبي هو أجنبي عن العائلة ويرجح أن له مصلحة ذاتية في هذا التعيين (١)

فاذا حصلت من الوصي اعترافات تجعل مصلحة الوصي متعارضة مع مصلحة القاصر وجب استبداله(٢)

الفرع الخامس

تعـــدد الاوصياء

٥٥٥ — لقد تكلمنا عن الأحوال التي يصح فيها تعيين وصي للمال عن الصغير في الوقت الذي يكون له ولي شرعي عن النفس . وبينا الاختلاف الجوهري بين الولايتين

٥٥٦ — **تعدد الاوصياء** — لم يتكلم القانون عن هذه الحالة ولم يلحظ وجود أحوال يقتضي فيها تعيين وصيين أو أكثر في وقت واحد . كذلك لم يلحظ حالة أخرى تتعلق بضرورة تعيين وصي لادارة الأموال الكائنة خارج الديار المصرية

على أنه لا يوجد مقابل ذلك نص يمنع تعيين أكثر من وصي لتركة واحدة . ويصح أن نستنتج غرض الشارع من إباحة هذا الأمر إذا رجعنا لنص المادتين ٥ و ١٩ من لائحة رسوم المجالس الحسبية ومن المادتين ٤٤٧ و ٤٤٨ من قانون الأحوال الشخصية .

---

١ — حسبي عال اول ابريل سنه ١٩٢٣ محاماه س ٣ رقم ٣٣١ ص ٣٩٤ و س ٤ رقم ٦٢٦ ص ٨٣٨

٢ — حسبي عال ٣ يناير سنه ١٩٢٥ محاماه س ٦ رقم ٣٤٨ ص ٣٣٥

ولا يمنع مطلقا أن يقوم الأولياء الشرعيون بتعيين أوصياء مختارين . وللمجالس الحسبية الحق أيضا فى أن تعين أو تصادق على تعيين أكثر من وصى واحد لتركة واحدة

ولكن يحسن مراعاة المصلحة فى عدم تعيين أكثر من وصى واحد لشخص واحد . وليكن الخروج عن هذه القاعدة فى حالة الضرورة القصوى دون غيرها مراعاة لمصلحة وتفاديا من الضرر الذى يتأتى من الاختلاف الحاصل بين الأوصياء باختلاف آرائهم وأفكارهم فى المسألة الواحدة

٥٥٧ - **أوصياء لامور معينة** - نصت المادة ٣ من القانون : بأنه يصح للمجلس تعيين مأذون للخصومة فى حقوق القصر أو المحجور عليهم أو الغائبين وذلك عند تضارب مصلحتهم مع مصلحة الأوصياء أو القامة أو الوكلاء . ويكون التعيين فى الحالة التى تتضارب فيها المصلحة عن مسألة واحدة معينة . فاذا كان التضارب يشمل مسائل كثيرة فاناستبدال الوصى فى هذه الحالة واجب كذلك يصح تعيين وصى: للتوقيع على العقود أو فى الحالة التى لا تتضارب فيها المصلحة . ولكن توجد اختلافات نظر ومصلحة تقتضى أن تمثل مصالح عديمى الأهلية بشخص آخر غير الوصى . ويدخل فى ذلك حالة البيع والشراء التى يأذن بها المجلس والتى تحصل بين الوصى والصغير

٥٥٨ — **مساعدو الاوصياء** — للوصى الحق فى أن يعين مساعدين له يؤجرهم على عملهم وخصوصا فى الأحوال والأعمال التى تتطلب معلومات فنية مثل استغلال محل تجارى أو زراعى أو مباشرة القضايا

هؤلاء المساعدون ليسو بأوصياء ولكنهم يعتبرون وكلاء أو موظفين يأخذون أتعابهم تبعا لأهمية العمل . وليس من الضرورى استئذان المجلس الحسبى فى تعيين أو فى تقدير أتعابهم فان هذا الأمر يدخل بطبيعة الحال فى الحساب السنوى الذى يقدم منه والذى يفحصه المجلس عادة ليصادق عليه أو

ليبدى ما يراه من الاعتراضات والملاحظات

٥٥٩ — **الاثر القانونى لتعدد الاوصياء** — سنتكلم فى موضع آخر من هذا الكتاب عن الآثار القانونية فى تصرفات الاوصياء. ونقول هنا كلمة متعلقة بهم إذا كانوا معينين معا لشخص واحد. فانه فى هذه الحالة يجب أن يكونوا جميعا متضامنين فى إدارة الأموال إلا إذا خصص المجلس لكل واحد منهم عملا يقوم به منفرداً. وفى غير ذلك يجب عليهم أن يشتركوا فى كل تصرفات الادارة.

وإذا رجعنا إلى الشريعة الاسلامية نجد أنه لا يمكن الوصى أن يقوم منفرداً إلا فى الأحوال المستعجلة أو قليلة الأهمية التى أوردها قدرى باشا فى قانون الأحوال الشخصية فى المادة ٤٤٧

وإذا رجعنا إلى القانون المدنى نجد أنه فى حالة تعدد الوكلاء وعدم التصريح صراحة لأحدهم بالقيام بالعمل منفرداً فانهم لايستطيعون أن يعملوا إلا مجتمعين مادة ٥١٩

وعلى ذلك يصح تطبيق هذه القاعدة بالنسبة للاوصياء (١)

الفصل الثانى

الأوصياء المختارون

٥٦٠ — **مقدمة** — يجب على كل شخص أن يختار قبل موته وصيا على أولاده القصر ليقوم بحفظ أموالهم وتدبير شؤونهم حتى يصلوا درجة البلوغ

---

(١) محكمة الاستئناف ٢٨ يناير سنه ١٩٣٠ مجموعه رسميه سنه ١٩٣٢ نمرة ٨٤

والوصية مأمور بها فى الشريعة الاسلامية الغراء بنص القرآن والأحاديث الشريفة وقد قال تعالى « ووصى بها ابراهيم بنيه ويعقوب ».

وقدعرفوها شرعا بأنها الأمر بالتصرف بعد الموت وبمال التبرع به بعد الموت فقد قال تعالى « ياأيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخرين من غيركم ان أنتم ضربتم فى الأرض فأصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلاة » (سورة المائدة آية ١٠٩)

وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يحل لمسلم يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة »

وقال الامام أبو حنيفة والامام مالك بأنها تصح الوصية للاجنبى فى أمر الأولاد.

وقال صاحب كتاب « رحمة الامة » فى كتاب الوصايا « ومن له أب أو جد لا يجوز له عند الشافعى واحمد أن يوصى إلى أجنبى بالنظر فى أمر أولاده مع وجود أبيه أو جده إذا كان من أهل العدالة ».

وقال صاحب كتاب نيل المآرب لشرح دليل الطالب على مذهب ابن حنبل فى باب الموصى له من كتاب الوصايا الجزء الثانى بأن الموصى اليه هو المأذون فى التصرف بعد الموت فى المال وغيره مما للولى التصرف فيه حال الحياة مما تدخله النيابة.

وقد ورد حكم الوصية والوصى بالقانون الفرنساوى فى المادة ٣٩٧ مدنى وفيها ان اختيار الوصى من حقوق آخر الابوين حياة فيختار الاب أو تختار الام وصيا على الأولاد الصغار من الاقارب أو الاجانب وهو حكم يوافق الشريعة الغراء على بعض المذاهب

وعلى ذلك يجوز للاب أن يختار للوصاية على أولاده أى انسان كان يعهد فيه الاهلية لتدبير شؤونهم وحفظ أموالهم حتى يصح اختيار المرأة والعبد بل

ذهبت الشريعة الاسلامية إلى أنه يجوز اختيار القاصر الذىظهرت خبرتهوحسن تصرفه . (١)

٥٦١ – **هل المجلس ملزم بالتعيين** – كانت المادة ١٧ من لائحة المجالس الحسبية الملغاة تنص بأنه : إذا عين الاب قبل وفاته وصيا مختاراً على ولده القاصر . فليس للمجلس الحسبى سوى اجراء التصديق من القاضى الشرعى على الوصاية التى اختارها المتوفى بعد استيفاء الاجراءات القانونية

غير ان العمل أظهر ضرورة تخويل المجالس الحسبية بعض السلطة على هذا الصنف من الاوصياء لان الاب قد يسىء الاختيار أو قد تتغير الظروف التى كانت سببا فيه . لذلك وضعت بالتشريع الحالى نصوص تجعل للمجالس الحسبية حق بسط رقابتها على الاوصياء المختارين . فان رأت صلاحيتهم ثبتتهم . وإلا استبدلت بهم غيرهم .فمثلهم مثل الاوصياء المعينين سواء بسواء .وتنفيذاً لهذا الحق يصح أن نثبت بعض القرارات التى صدرت من المجالس الحسبية والتى تعتبر أمثلة لتطبيق نصوص القانون وهى ليست مذكورة على سبيل الحصر . على ان كل مجلس له أن يقرر مايراه فى كل مسألة بما يناسبها

٥٦٢ – قرر القضاء الحسبى بأن الحجر على شخص بسبب السفه لايؤثر على تعيين الوصى المختار الذى اختاره ذلك الشخص قبل أن يحجر عليه (٢)

٥٦٣ – **الجدة لا تملك التعيين** – لا تملك الجدة حق اقامة وصى مختار لاحفادها المشمولين بوصايتها ليدير أملاكهم بعد وفاتها . وللمجلس الحسبى فى هذه الحالة اقامة الوصى الذى يختاره لاولئك القصر سواء أكان من اختارته الجدة أم غيره .

---

(١) المقارنات والمقابلات ص٢٧٨

(٢) حسبى عال ٣٠ مايو سنه ١٩١٥ مجموعه رسميه سنه ١٩٢١ صحيفه ٦٢

ذلك لان الوصاية شرعا على المال تكون للاب ثم وصيه ثم للجد ثم وصيه ثم للقاضى ووصيه (١)

٥٦٤ – **طريقة اثبات الوصاية** – ليست المجالس الحسبية ملزمة عند اثبات الوصاية المختارة بتطبيق لائحة ترتيب المحاكم الشرعيه التى تنص على الاجراءات التى يتحتم على هذه المحاكم اتباعها بالنسبة لسماع الدعوى المتعلقة بتلك الوصية أو عدم سماعها . ومن ثم فان المجالس حرة عند اثبات ذلك فى اعتماد كل ورقة تقوم الدلائل على صحتها وقد حكم المجلس الحسبى العالى بأن مرض المورث بالشلل وقت صدور الوصاية لا يمنع من صحتها (٢)

٥٦٥ -- والوصية فى مختلف قوانين الاحوال الشخصية الاخرى ليست الا عقداً رسميا ينعقد بارادة المتعاقدين . واذا رجعنا الى قانون الاحوال الشخصية للاقباط الارثوذكس نجد انه من الضرورى تسجيل الوصية ولكن هذا النص لا يجعل الوصية اذا لم تكن على هذه الصورة باطلة

واذا رجعنا الى المادة ٩٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية طبقا للقانون الجديد نمرة ٧٨ الصادر فى ١٢ مايو سنة ١٩٣١ نجد أن الشارع فى حالة انكار الوصية يقرر عدم سماع الدعوى الخاصة بها إلا إذا كانت محررة أمام مأمور العقود الرسمية أو مكتوبة بأكملها وممضاة من الموصى

ومما تقدم يتبين ان المجالس الحسبية غير مرتبطة بهذه النصوص إذ أن كل ما يجب أن تعمله هو التحقق بكل الوسائل من تعرف إرادة الموصى لتستنير منها عند تعيين الوصى . ولا يهم بعد ذلك مطلقا مراعاة الاجراءات الرسمية التى تتطلبها الوصية فى المسائل العادية الاخرى

٥٦٦ – **من له حق الوصية** – لم ينص قانون المجالس الحسبية على الاشخاص

---

(١) حسبى عال ١٦ يناير سنه ١٩٢١ مجموعه رسميه سنه ١٩٢٢ صحيفه ٣٧

(٢) حسبى عال ٤ فبراير سنه ١٩٢٣ مجموعة رسمية ١٩٢٣ صحيفه ٥٦

الذين يحق لهم أن يوصوا وأن تأخذ المجالس فى تقدير وصيتهم فيجب الرجوع الى قانون الاحوال الشخصية لمعرفة هؤلاء الاشخاص الذين يحق لهم تعيين الاوصياء المختارين فاذا رجعنا الى الشريعة الاسلامية نجد ان المادة ٤٣٤ من قانون الاحوال الشخصية تعطى الحق للاشخاص الآتين فى تعيين الوصى المختار وهم :

أولا ــ الأب
ثانيا ــ وصى الأب
ثالثا ــ الجد الصحيح

ويجب على هؤلاء الاوصياء المختارين أن يستمروا فى أداء عملهم حتى تنتهى مأموريتهم والحكمة فى ذلك أن لا ينتقل عملهم الى شخص غير مرغوب فيه

٥٦٧ – **حرية الرفض أو القبول** – للوصى المختار حرية مطلقة فى قبول أو رفض الوصاية ما لم تكن الوصاية اجبارية طبقا لاحدى الاحوال المبينة فى المادة ١٩ من القانون

٥٦٨ – **وصى الام** – لا تمنع الشريعة الاسلامية من أن الام تعين وصيا مختاراً لاولادها عن الاموال التى تتركها لهم

ولكن هذه الوصية لا تنفذ الا اذا كان الصغير محروما من أبيه أو من جده الصحيح أو من وصى مختار منهما . فى هذه الحالة تخرج الاموال التى يرثها الصغير من أبيه أو جده عن ادارة الوصى المختار من الام

على أنه يصح من وجهة عامة تثبيت الوصى المختار من الأم ما دامت المصلحة تقتضى ذلك

٥٦٩ — **وصى الاب والجد الصحيح وأيهما أحق بتعيينه وصيا ؟** —
لقد يوجد نزاع بين وصى الأب وبين الجد الصحيح فى أيهما أفضل من الآخر . على أن الولاية على مال القاصر بعد وفاة الاب تكون لوصى الأب

وهو الذى اختاره وليست للجد الصحيح الذى على قيد الحياة (١)

٥٧٠ — **تعارض المصلحة** — يجوز استبدال الوصى ولو كان مختاراً اذا خيف على مال القاصر من الوصى ولا سيما اذا تعارضت مصلحة للقاصر مع مصلحة الوصى . والمجلس اذا ثبت له أن الوصى لا يصلح للقيام بأعمال الوصاية اذا استند على ورقة منسوب صدورها للمورث تتضمن اختيار المورث له لان يكون وصيا على أولاده وتتضمن أيضا الاقرار من المورث لبعض الورثة بما فيهم الوصى بملكية بعض الاعيان

والوصى فى هذه الحالة تتعارض مصلحته مع مصلحة القصر تعارضا يمنعه من النظر فى هذه المصلحة بل هو تعارض يخشى منه على مصلحة القصر . وفى هذه الحالة لا يكفى لصيانة مصلحة القصر الاختصار على تعيين وصى الخصومة لأن تعيين وصى الخصومة لا يكون الا لحالة أو لبعض حالات معينة (٢)

٥٧١ — من المقرر شرعا أن لا وصية لوارث الا اذا أجازها جميع الورثة . وإنه إذا خيف على مال القاصر من الوصى المختار فيجوز استبداله وعدم التعويل على هذه الوصية الضارة بالقصر (٣)

٥٧٢ - **الوصية فى مرض الموت** - اذا أقام الاب وهو فى مرض الموت وصيا مختاراً على ولده القاصر كانت الوصية صحيحة اذا ثبت أن الموصى كان مدركا لافعاله وقت صدور الوصية وذلك بمقتضى اشهاد شرعى ولم يثبت ان الموصى كان ضعيف الادراك خصوصا اذا أمضى على الدفتر وعين الوصية المختارة

---

(١) مجلس حسبى عال ١٩ ابريل سنه ١٩١٥ مجموعه رسمه سنه ١٩٢٢ صحيفه ٣٧
(٢) حسبى عال ٢٧ يونيه سنه ١٩١٦ مجموعه رسميه سنه ١٩٢١ صحيفه ١٤٥
(٣) حسبى المنيا ٢١ يونيه سنه ١٩٢٤ وتأيد حسبى عال فى يونيه سنه ١٩٢٥

وأولاده بأسمائهم (١)

٥٧٣ — **المشرف على الوصي المختار** — لا يجوز للمجلس الحسبي أن يضم مشرفا الى الوصي المختار قبل أن يتمكن من تقدير ادارة الوصي لشؤون القاصر . طبقا للنص القديم من قانون سنة ١٨٩٦ لان المجلس ليس له الا التصديق على تعيين الوصي المذكور

ولكن القانون الحالي أصبح صريحا في هذا الباب فان للمجلس الحسبي الحرية التامة في تعيين مشرف على الوصي المختار واستبدال هذا الاخير متى ظهر له من أعماله في الوصاية مايدعو لذلك (٢) وهونص واسع المدى يبيح للمجلس قبول التصديق أو رفضه أو الحد منه بالشروط التي يراها لتثبيت الاوصياء اللائقين للوصاية طبقا لنص المادة ٣ من القانون

٥٧٤ — **حرية المشرف في القبول أو الرفض** — لهذا المشرف أن يقبل الوصاية أو يردها بعد وفاة الموصي أو حال حياته

٥٧٥ — **هل التعيين يقبل التخصيص؟** — هذا الوصي لا يقبل التخصيص على قول الامام أبي حنيفه وبه يفتي — فاذا أوصى اليه بنوع خاص كاقتضاء الديون واستيفائها أو أوصى اليه في شؤون التجارة أو الزراعة مثلا فانه يكون وصيا عاما في كل شيء . وكذا إذا أوصى الى اثنين أحدهما في نوع من التصرفات والثاني في نوع آخر فان كل واحد منهما يكون وصيا عاما فلا يقتصر على ما أوصى اليه به

٥٧٦ — **الوصاية بشرط** — غير أنه إذا شرط الموصي صراحة قصر الوصي على ماأوصى اليه به فانه يعمل بشرطه . لانه في هذه الحالة يكون قد نهى الوصي عن النظر في غير ماأوصى اليه فيه . وعلل قول أبي حنيفه بأن

(١) حسبي عال ١٠ يونيه سنة ١٩٢١ مجموعة رسمية سنة ١٩٢٢ صحيفة ١٣١
(٢) حسبي عال ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢١ مجموعة رسمية سنة ١٩٢١ صحيفة ٣٢

إيصاء الميت نقل لولايته الى الوصى وهذه الولاية لاتتجزأ فاذا انتقل الايصاء فى نوع من أنواع التصرفات انتقل الى سائر الانواع فيصير وصيا عاما الا اذا وجد نص صريح فى قصره على بعض الانواع

وقال أبو يوسف أنه يتخصص ماخصص به وهو ظاهر لأن الانسان قد يحسن بعض التصرفات دون البعض الآخر . ولو كان الوصى يريد أن يجعله وصيا عاما لفعل ذلك ولم يخصص لبعض التصرفات . أليس هذا قرينة على أنه يريد اسناد تلك التصرفات الاخرى إلى غيره ممن هو أدرى بها وأصلح لها

وقد اختلفت الرواية عن الامام محمد أهو مع أبى حنيفة أومع أبى يوسف راجع صحيفة ٥٤١ من مجلة القانون والاقتصاد السنة الاولى

٥٧٧ – **عزل الولى المختار** – ليس للوصى أن يخرج نفسه من الوصاية بعد موت الموصى فى غير محل القاضى وللموصى حال حياته أن يخرج الوصى من الوصاية بعد قبوله ولو فى غيبته لانه استمد التصرف منه

على أن المجالس الحسبية أصبحت وظيفتها تثبيت الاوصياء المختارين اللائقين للوصاية ومراقبة أعمالهم والنظر فى حسابهم واتخاذ الاحتياطات لصيانة حقوق الموصى عليهم (راجع المواد ٣ و٢٤ و٢٥ و٢٦ و٢٧ من القانون

٥٧٨ – **مدى الوصاية** – إذا أقيمت الوالدة وصية مختارة على أولادها القصر بوصية من أبيهم فانها لا تتعدى وصايتها إلى المولودة للموصى بعد وفاته من زوجة أخرى ويجوز للقاضى أن يعين وصيا آخر لهذه المولودة (١).

٥٧٩ – **شروط الوصى المختار** – قلنا أن الوصى المختار يجب أن تتوافر فيه الشروط وقد جاء فى الفتاوى الهندية فى كتاب الوصايا ص١٣٨ ج ٦ من أنه يجوز

---

(١) عابدين الجزئية ٨ ديسمبر سنة ١٩٠٢ مجموعة رسمية سنه رابعة عدد ٤٣

أن يكون الوصى صبيا ولكن الامام ابو حنيفة رحمه الله تعالى قال بأنه لا يكون وصيا
وقال أبو القاسم رحمه الله تعالى يكون وصيا .

وورد بالمادة ٤٤٣ من كتاب الاحكام الشرعية فى الاحوال الشخصية :
يكون الوصى مسلما حراً عاقلا بالغا أمينا حسن التصرف

وقال الامام الغزالى فى الوجيز الجزء الاول الباب الرابع من كتاب الوصايا ص ٢٨٢ : أما الاركان فأربعة الاول الوصى وشرائطه خمسة : التكليف . كمال الحرية . الاسلام . العدالة : كفاية التصرف

وفى جواز التفويض إلى الاعمى وجهان ويجوز التفويض إلى النساء والام أولى من ينصب قيما .

وقال فى منح الجليل الجزء الرابع ص ٦٨٨ فى باب الوصية الركن الاول وشروطه أربعة :

التكليف الاسلام . العدالة . الكفاية . فيجوز اختيار العبد وإن كان قنا
وقد أوردنا عند التكلم عن الوصى من وجهة تامة الشروط الواجب توافرها فيه

الفصل الثالث

المشرفون

٥٨٠ – المشرف هو الشخص الذى يعين لمراقبة أعمال الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب عند ما يحتاج الامر إلى هذا الاشراف ضمانا لقيام الأوصياء ومن فى حكمهم بواجبهم على وجه أكمل

وتعيين هذا المشرف وتأديبه وعزله كل ذلك من اختصاص المجلس الحسبى ولقد كان العمل سائراً على ذلك مع خلو التشريع القديم من النص على هذه

الطائفة وقد رأى الشارع عند بيان صنوف المتولين أن يضيف اليهم المشرفين تكملة للبيان واقراراً للحالة التي كانت متبعة للعمل من قبل

٥٨١ - **المشرف** - يؤدى فى مصر وظيفة المراقبة على الوصى بعكس المشرف فى فرانسا فانه يضيف إلى عمله عملا آخر وهو حلوله محل الوصى فى بعض التصرفات المتعلقة بالوصاية

وليس الحال كذلك فى مصر فان المشرف لايحل مطلقا محل الوصى هناك لتنفيذ أى عقد أو تصرف متعلق بالوصاية

٥٨٢ - **حقوق وواجبات المشرف** - وقد حوت قوانين الأحوال الشخصية كثيراً من النصوص فيما يتعلق بالمشرف . ولكن القانون الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ لم يبين فى نصوصه الحقوق والواجبات المتعلقة بالمشرف

ولا مشاحة فى أن الشروط المتطلب توافرها فى الوصى يجب أن تتوافر فى المشرف وان الموانع فى تعيين الأول تسرى على الثانى وكذلك كل الاعتبارات القانونية والعملية

٥٨٣ - **وظيفة المشرف** - على أن وظيفة المشرف هى مراقبة أعمال الوصى فلا يجوز تصرف الوصى إلا بعلمه

وقد جاء فى الفتاوى الهندية : رجل أوصى إلى رجل وجعل غيره مشرفا عليه فان الوصى يكون أولى بامساك المال ولا يكون المشرف وصياً . وأثر كونه مشرفا انه لا يجوز تصرف الوصى إلا بعلمه . كذا فى خزانة المفتين وبه يفتى كما ورد فى رد المختار

٥٨٤ - **تعيين المشرف** - قلنا بأن المجلس الحسبى هو الذى يعين المشرف ولا يوجد نص فى المادة الثالثة من القانون يتعلق بتثبيت المشرفين المختارين أسوة بالوصى المختار

على انه ليس هناك ما يمنع المجلس من القيام بهذا العمل فان المادة ٤٤١ من قانون الاحوال الشخصية تبيح للوصى حق اختيار المشرف لمراقبة أعمال الوصى المعين على أولاده وعلى ذلك فان المادة الثالثة لم تمنع حقوقا قررتها الشريعه الاسلامية

٥٨٥ **هل تعيين المشرف الزامى للاولياء ؟** — لايوجد فى القانون ما يجعل التعيين الزاميا بل ترك هذا الأمر إلى الظروف والمناسبات التى يمكن أن تدعو لهذا الأمر ومن الوجهة العملية فان المشرف لايعين عادة إلا إذا كانت الوصية امرأة غير معتادة على مباشرة الأعمال

وللشارع العذر فى عدم تبيان وظيفة المشرف فان هذا الاشراف فى الحقيقه موكول أمره إلى المجالس الحسبية نفسها وإلى وزارة الحقانيه

ووظيفة المشرف عمليا هى تقديم الشكاوى إلى المجلس ضد الوصى أو طلب عزله ولكن الوصى يبقى متمتعا بكل سلطته إلى أن يصدر أمر المجلس بالعزل

ويصح أن يكون من الاصلاحات المنتظرة ايجاد نظام كافل فى نصوص واضحة يمكن أن تعين وظيفة المشرف بما يكفل معها تحقيق الغرض الذى وضع من أجله

٥٨٦ — **عزل المشرف** — ولا يخفى أن للمجلس حرية عزل المشرف واستبدال غيره به وقبول استعفائه (١) فى الأحوال التى يراها ومن بينها تعارض مصلحته مع مصلحة عديمى الأهلية

(١) المجلس الحسبى العالى ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥ محاماه سنه رابعة صحيفة ٣٢٧

الفصل الرابع

المدير الموقت

٥٨٧ — قد يحصل أن يموت الشخص ثم يترك تركة كبيرة ثم لا يستطيع لأسباب كثيرة أن يعين وصيا مختارا - ولما كانت وظيفة المجالس العمل على حماية الأموال فانه يصح لها أن تعين مديراً للتركة يقوم بكل الحقوق والواجبات التى يقوم بها الوصى

٥٨٨ — وقد يحصل أن يطلب من المجلس النظر فى أمر شخص يصح الحجر عليه لأى سبب من الاسباب القانونية ويجوز أن يرى المجلس وجها - قبل البدء فى الطلب - ان يغل يد هذا الشخص من إدارة أمواله . لذلك نصت المادة ١٧: بأن للمجلس قبل أن يفصل فى طلب الحجر أن يعين مديراً موقتا يقوم بادارة أموال المطلوب الحجر عليه ان رأى ضرورة لذلك

٥٨٩ — وقد يكون هناك ضرورة لهذا الأحتياط عند ما يكون لدى المجلس من الأسباب مايدعوه إلى تأخير الفصل فى الطلب إلى وقت طويل لتعيين خبير لاختبار قوة العقل أو كانتداب عضو المجلس لبحث تصرفات الشخص لاثبات السفه والتبذير . وقد يجوز فى هذه الفترة الطويلة أن يعمل الشخص على التصرف فى أمواله بمساعدة كثيرين من وسطاء السوء الذين يلتصقون دائما بأمثاله ويمهدون له سبيل الحصول على المال من طريق البيع والرهن والاقتراض وقد يجد هذا الاستهواء مجالا عظيما فى عقلية هذا الشخص فيسترسل فى سوء عمله فيصبح عما قليل متجرداً من كل أملاكه أو من أغلبها

لذلك رأى الشارع وضع هذا الاجراء وتقريره حتى يمكن للمجلس عند الضرورة القصوى التمكن من منع الخطر الذى يمكن أن يحدث بمثل هذا الشخص من خلطاء السوء وحسناً فعل .

٥٩٠ — **انتهاء الادارة** — لم يشأ الشارع أن يجعل مثل هذا المدير مستمراً فى وظيفته على الدوام بل انه فى الحالة الأولى تنتهى مأموريته بمجرد تعيين وصى غيره أو تكليفه هو بالقيام بالعمل على هذه الصورة

أما فى الحالة الثانية فان الادارة تنتهى بصدور قرار نهائى فى طلب الحجر. فان تقرر رفض طلب الحجر فان الشخص يصبح مستردا حريته الكاملة فى التصرف فى أملاكه كما يشاء بدون شرط ولا قيد

وان تقرر الحجر فان المجلس يعين له قيما يكون فى حقوقه وواجباته كالوصى فى جميع أدواره

الفصل الخامس

ضمانة الوصى

٥٩١ — لا يوجد فى القانون المصرى نصوص كالتى فى القانون الفرنسى من أن هناك رهنا قانونيا على جميع أموال الوصى ضمانا للقاصر (١)

على ان القانون قد أوجب للقاصر ضمانتين :

أولا — وجوب التحرى لمعرفة المجلس الحسبى من استقامة وكفاءة الوصى من الوجهة المالية والأخلاقية

ثانيا — وجوب تقديم ضمان من الوصى

٥٩٢ — **كفاءة الوصى المالية** — نصت المادة ٢٩ من اللائحة التنفذية للمجالس الحسبية على أنه يجب الاستيثاق من اقتدار الوصى

ولكن الخطر مع ذلك يكون موجوداً . فان هذا الاقتدار قد يكون قائما

(١) راجع مقالة الاستاذ سليم رطل بمجلة المحاماة سنة ١١ صحيفة ١٠٠٣

فى بدء تعيين الوصاية ثم ينقطع بعد ذلك لأسباب قد تذهب بجميع ما يمتلكه الوصى . فلو أن هناك نصوصاً تقضى بايجاد ما هو متبع فى فرانسا مثلاً فان هذا الاقتدار الملحوظ فى أول الأمر يستمر إلى النهاية مهما عمل الوصى على تجريد نفسه مما يمتلك لأن هذا الرهن يبقى ثابتا بمثابة الحقوق العينية ومفضلا على جميع الحقوق الأخرى التالية له

٥٩٣ – ضمان الوصى – على ان الشارع رأى من باب الاحتياط أن يكون للمجالس الحسبية الحق فى أن تكلف الأوصياء أو القوام أو الوكلاء عن الغائبين أو المديرين الموقتين – فى أى وقت كان عند التعيين أو بعده بتقديم ضمانة قد تكون شخصية وقد تكون عينية وأن تكون على حسب الأحوال بقيمة معينة أو غير معينة تشمل تعويض كافة الأضرار التى قد تنتج عن إدارة الأموال

وهذا الضمان يعتبر فى الحقيقة كافيا ويماثل فى قوته للرهن القانونى

٥٩٤ – استثناء – وقد نصت المادة ٢٩ فقرة ثانية من اللائحة التنفيذية على أن هذه الضمانة غير مطلوبة لا من الوصى المختار ولا من الولى الشرعى إلا إذا اشترط الموصى ذلك فى وصيته

الفصل السادس

واجبات الاوصياء وحقوقهم

٥٩٥ – يقوم الوصى مقام القاصر فى جميع التصرفات وفى تقسيم التركة مع الورثة البالغين وفى إدارة جميع شؤونه وبيع أمواله وشراء شىء له بالشروط التى سنوردها بعد والأحكام والواجبات المفروضة فيها على الوصى واردة فى الشريعة الغراء فى باب أحكام الولى والوصى والقيم. راجع المواد ٤٢٠ ومابعدها؟

٤٥٠ وما بعدها؟ ٤٨٢ وما بعدها؟ ٥٧١ وما بعدها، من كتاب الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية .

ويتضمن قانون المجالس الحسبية واللائحة التنفيذية نصوصا تبين ما يجب على متولى ادارة الأموال القيام به لضمان حسن الادارة وامكان الاشراف على أعمال الأوصياء وما لهم من الحقوق مقابل الاضطلاع بهذه الواجبات وسنلخص فى هذه العجالة ما يجب على الوصى القيام به وما يصح أن يطالب به من الحقوق

الفرع الأول
محضر الجرد

٥٩٦ — *محضر الجرد* — يجب على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين أن يقوموا فى ظرف ثلاثة أيام من تعيينهم لجرد أموال التركة من منقول وعقار وأوراق بحضور مندوب من جهة الادارة وكل شخص ذى شأن يحضر من تلقاء نفسه . وذلك قبل استلام الأموال المذكورة . وتحرر قائمة الجرد من نسختين ويوقع عليها جميع الحاضرين ويشتمل على تاريخ وساعة عمل الجرد وأسماء محررى القائمة وصفاتهم واسم ولقب ومحل توطن عديم الأهلية و اثبات حالة الأختام ان وجدت وبيان أسماء عديمى الأهلية بالتفصيل ومقدار النقود والأوراق والمصوغات والمجوهرات وما عليهم وما لهم من الديون ومستنداتها وما يخصه فى تركة أو فى صناعة أو فى أى عمل آخر

٥٩٧ — *استثناء* — نصت المادة ٤٢ من اللائحة التنفيذية بأنه لا حاجة لتقديم الحساب السنوى إذا لم تزد قيمة أموال القصر أو المحجور عليه على ألف جنيه إلا إذا قدمت شكوى.

٥٩٨ — *التأخير فى تقديم محضر الجرد* — قضى القانون بأن الوصى ملزم بجرد التركة فى ظرف ثلاثة أيام من تعيينه . وليس فى القانون ما يدل على إلزام الادارة بأن ترسل مندوبها من تلقاء نفسها . فالوصى أو القيم هو المكلف

بالسعي فى استحضار مندوب الادارة وبجرد أعيان التركة بحضوره. فاذا أهمل فى ذلك وجب الحكم عليه بالغرامة (١)

ان القانون يقضى بلزوم حضور مندوب من قبل الادارة عند الجرد. فاهمال الادارة إرسال المندوب المذكور لاجراء الجرد بحضوره يبرىء الوصى من المسؤولية فى تأخيره عن عمل الجرد الملزم به (٢)

وصورة محضر الجرد كالآتى :

(١) نقض وابرام ٣ مارس سنه ١٩١٨ مجموعة رسمية سنة ١٩١٨ صحيفه ١٠٣

(٢) السنطه الجزئيه ٢٤ يناير سنه ٩٠٩ حقوق ٢٤ صحيفة ٥٩

وزارة الحقانية (نموذج رقم ٦ مكرر)
ادارة المجلس الحسبى

صورة محضر جرد

إنه فى يوم سنة ١٩٣ بجهة
أنا (١) على من ورثة المرحوم
بناء على القرار الرقيم وعلى المادة ١٢ من الامر العالى الصادر
فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦
وبحضور المنتدب من قبل جهة الادارة لحضور عملية الجرد
وبحضور من ذوى القربى أثبت أن ممتلكات
من عقارات وأطيان ومنقولات ومصاغ ونقود وأوراق ذات قيمة
وديون(٢) وذمات هى المدونة بعد فى هذا المحضر
وأقر باستلام نصيب القاصر فيها المقدر بـ قيراط فى التركة(٣) وبوضع
يدى عليه (٤) وأتعهد :

(أولا) بان أنشىء دفتراً خاصا لقيد الممتلكات بالتفصيل مع بيان مواقعها وحدودها وملاحظة التأشير بكل ما يزيد عليها أو ماينقص منها وبيان أسباب ذلك :

---

١ — يذكر فى الفراغ اسم الوصى اوالقيم او الوكيل عن الغائب .
٢ — اذا كان الوصى او القيم دين على المتوفى ولهدين يثبت ضمن الديون أوالذمات
٣ — اذا كان لعديم الاهلية مال خاص فيوضح فى محضر الجرد بعد عبارة « مجموع ما يخص القصر فى التركة »
٤ — يذكر هنا بيان الاشياء التى حصل فيها نزاع بالتفصيل ويذكر اسم المنازع وسبب النزاع .

(٢) بأن أقدم كشفا عن الديون المطلوبة من التركة والتى لها قبل الغير سواء أكانت هذه الديون ممتازة أم عادية (٥)

(٣) بأن أقدم إلى المجلس فى ظرف أسبوع من تاريخ هذا الجرد تقريراً(٦) موجزاً عن حالة أموال عديم الاهلية مشفوعا بطلب تقدير النفقة اللازمة له ولمن تجب عليه نفقته . وبطلب تقدير مصاريف الاداره بصفة مؤقتة إلى آخر السنة الأولى .

(٤) بأن أقوم بتسديد النفقة فى مواعيدها بلا انقطاع كما أنى لا أتجاوزها إلا باذن من المجلس

(٥) بألا أتصرف فى ملك محجورى بالبيع أو الشراء أو البدل أو الاستدانة أو الصلح أو بالرهن إلا باذن من المجلس

(٦) بأن أطالب بحقوق القاصر التى لم أضع يدى عليها بجميع الطرق القانونية

(٧) بألا أسدد دينا إلا إذا كان ثابتا خاليا من النزاع مأذونا من المجلس بسداده

(٨) بألا أؤجر الأعيان الثابتة إلا بأجر المثل وإن وجد نقص عنه أن أعرض الأمر على المجلس للنظر فيما تقضى به المصلحة وألا تتجاوز مدة الاجارة ثلاث سنوات على أى حال وألا أستأجر لنفسى شيئا من أملاك القاصر إلا إذا صدق المجلس على شروط التأجير

(٩) بأن أستعمل الدفاتر الحسابية التى يضع المجلس نموذجها وأن أقدم الحساب السنوى فى آخر كل سنة وأن أودع من تلقاء نفسى المبالغ التى تزيد عن

---

٥ — تعتبر من الديون التى للتركه الاعيان المرتهنة للتوفى بجميع انواع الرهن . وتعتبر من الديون التى على التركة الاعيان المرهونة من المتوفى للغير بجميع انوع الرهن .

٦— «ا» يبين فى التقرير طريقة تسوية الدين ، «ب» الاشياء التى لاريع لها ولاحاجة للقصر بها حتى يؤذن ببيعها ، «ج» فى حالة وجود محل تجارى يبين اذا كانت المصلحة فى الاستمرار فى التجارة أو فى تصفيتها .

الايراد باكملها فى الخزينة قبل آخر مارس من كل سنة وأن أسعى فى سرعة استثمار المبالغ المودعة

(١٠) بأن أقدم الحساب النهائى للمجلس متى بلغ القاصر سن الرشد وأن أسلمه جميع أمواله عملا بالمادة ٣٧ من اللائحة التنفيذية

(١١) بأن أحاسب الاوصياء السابقين وأرفع الى المجلس نتيجة المحاسبة .

(١٢) بأن أخطر المجلس بالمسائل المهمة التى تعرض أثناء الادارة وأطلع المشرف على الجميع لأوراق متى طلب ذلك .

الفرع الثانى

تقديم الحسابات ودفاتر المذكرات

٥٩٩ ـ واجب على الأوصياء أن يتخذوا لقيد حساباتهم دفاتر المذكرات يثبتون فيها جميع العمليات بطريق الحساب البسيط متسلسلة تواريخها من بيع وشراء ونفقات وغيره . وذلك إذا كانت قيمة الأموال التى يديرونها لا تتجاوز عشرة آلاف جنيه . فان تجاوزته وجب عليهم أن يتخذوا أساساً لحسابهم طريقة الحساب المزدوج (الدوبيا) . وقد بينت المادة ٣٧ من اللائحة التنفيذية ضرورة وضع امضاء رئيس المجلس أو الكاتب الأول على كل ورقة قبل بدء الكتابة فى الدفتر المعروف باليومية فى حساب الدوبيا . وأن يؤشر فى آخر كل سنة بما يفيد انتهاء حساب السنة ويؤشران كذلك بما يفيد انتهاء العمل بالدفتر وتاريخ ذلك إذا انتهى عمل الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب لأى سبب أو انتهى الدفتر قبل مضى السنة

٦٠٠ ـ **تقديم الحساب بالمستندات** ـ يجب عليهم أن يقدم للمجلس حساباً عن إدارتهم مشفوعا بالمستندات المؤيدة له بمقتضى كشوف يثبتون فيه جميع

الايرادات والمصروفات عن المدة المقدم عنها الحساب سواء أكانت الايرادات دورية أى من قبيل الريع مثل الايجارات والغلال الناتجة من الأرض أو الاستحقاق فى الوقف أو المعاش من الحكومة أو غير ذلك . أم كانت هذه الايرادات متحصلة لحساب رأس المال مثل الذمم المخلفة عن المورث أو أثمان الأعيان المبيعة وغيرها

وسواء أكانت المصروفات دورية مثل الأموال الاميرية وعوائد الاملاك والمصروفات الزراعية أم ثمن المياه أو أتعاب الوصى أو مصاريف ادارية أو غيرها ـ أم كانت منصرفة بحساب رأس المال مثل الديون المسددة أو أثمان مشتريات أو قيمة تحسينات عقارية ثابتة . وتشمل المصروفات أيضاً النفقات ونحوها من المصاريف الشخصية الخاصة بعدم الأهلية

واذا كانت التركة مكونة من جملة عقارات فعلى الوصى أن يبين كل عقار ومصروفاته على حدة . ويبين فى آخر الكشف مقدار الذمم المتأخرة لعديم الأهلية والديون التى عليه بالتفصيل طبقاً للنموذج الآتى الذى وضعته وزارة الحقانية لهذه الغاية

كذلك جميع المستندات وعقود التمليك والدفاتر وسائر الأوراق الأخرى وتقدير ثمن الأملاك كلها واثبات استلام هذه الأموال طبقا للصورة الآتية :ـــ

كشف ببيان الممتلكات

الممتلكات						بيانات
الجملة			قيمتها وقت الجرد			
مليم	جنيه	عدد	مليم	جنيه	عدد	
						عقارات تذكر (بالتفصيل وإن كانت وقفا يذكر نصيب المتوفى فيه وريعه السنوى) أطيان زراعية وأرض فضاء (تبين مقاديرها بالسهم والقيراط والفدان ان كانت من الأراضى الزراعية وبالأمتار ان كانت فضاء وان كانت وقفاً يذكر نصيب المتوفى فيه وريعه السنوى
						سواق ووابورات وآلات زراعية (تبين بأنواعها وما تساويه من الثمن)
						محصولات بالمخازن والأجران وما يوجد بالارض المنزرعة من الحاصلات التى لم تحصد وتقدر بالوزن والكيل إذا كانت منفصلة وبوجه التقريب اذا لم تكن منفصلة مع بيان الثمن
						منقولات (تبين بالتفصيل بأنواعها وعددها وما تساويه من الثمن وقت الجرد ويدخل فيها الملابس والنحاس والركائب والسيارات والعربات والمواشى)
						مصوغات تقدر بحسب ما تساويه وقت الجرد مع بيان نوعها ووزنها واذا لزم الحال يعين خبير للقيام بذلك التقدير) .
						نقود وأوراق ذات قيمة تبين مقاديرها وأنواعها ويدخل ضمنها السندات العقارية ونحوها

محلات تجارية تبين مشتملاتها بالدقة والتفصيل وقيمتها بحسب ماتساويه وقت الجرد

بيان مايخصه فى شركة أو صناعة أو فى أى عمل آخر وبيان ما يخص القصر وعديمى الأهلية فى التركة وسن كل قاصر ومحل توطنه

مجموع التركة

ذممات للمتوفى قبل الغير (تبين تفصيلا مع بيان مستنداتها وتواريخها ان كانت معلومة فان لم تكن معلومة وقت الجرد يعمل عنها كشف عملا بالفقرة الثانية من هذا الانموذج) .

الديون التى على التركة (واذا وجدت ديون على التركة فتبين على حدتها بالتفصيل ان كانت معلومة وقت الجرد فان لم تكن معلومة يعمل عنها كشف عملا بالفقرة الثانية من هذا الأنموذج .

بيان المستندات والعقود وحجج الملكية والدفاتر وكل ماله أهمية من الاوراق المتعلقة بالتركة التى لم يسبق ذكرها من قبل

على الوجه المشروح تحرر هذا المحضر من نسخ عدد لحفظ نسخة منها بالمجلس الحسبى وسلمت نسخة لكل من بحضور المندوب المباشر لعملية الجرد والموقعين عليه من ذوى الشأن والشهود

الوكيل أو الوصى أو القيم

(المستلم)

(توقيعات الشهود ومن حضر الجرد من أصحاب الشأن)

مندوب الادارة

وزارة الحقانية

ادارة المجالس الحسبية — كشف بيان المتحصل لحساب

البيان	الايرادات جنيه	الايرادات مليم	صافى المتحصل جنيه	صافى المتحصل مليم
ايجار الاطيان				
المتأخر لغاية سنة ١٩٢				
ايجار س ط فدن سعر مليم جنيه عن سنة (١)				
متحصل من ايجار السنة المقبلة				
المجموع				
الباقى تحت التحصيل				
صافى المتحصل				
المحصولات :				
المتأخر لغاية سنة ١٩٢ ثمن				
ثمن المحصولات الناتجة من س ط فدن بالسعر الحاضر (٢)				
المجموع				
ثمن الباقى بالمخازن بالسعر الحاضر				
صافى المتحصل				

نقل بعده

(١) يبين عدد الاطيان المؤجرة وسعر الايجار ومدته واذا كانت الاطيان فى جملة جهات وبعقود مختلفة يجب أن تبين بالتفصيل ويدون الايجار بمربوط مدة الحساب

(٢) تدون بثمن البيع واذا كانت باقية فتثمن بالسعر الحاضر

عن المدة من سنة ١٩٢ لغاية سنة ١٩٢

الايرادات				البيان
صافى المتحصل				
مليم	جنيه	مليم	جنيه	
				ما قبـله
				ايجار الاملاك :
				المتأخر لغاية سنة ١٩٢
				ايجار بجهة بواقع لمدة عن سنة (٣)
				متحصل من ايجار السنة المقبلة
				المجموع
				الباقى تحت التحصيل
				صافى المتحصل
				ايرادات متنوعة :
				ايراد مواشى وأغنام
				أنصبة فى أرباح متاجر أو مصانع أو نحوه
				معاش الرزمانة
				أنصبة أوقاف طبقا لحساب الوقف
				ذمات مختلفة عن المورث وتحصلت مدة الحساب
				أعيان مبيعة
				ايرادات ومتحصلات أخرى
				مجموع المتحصل
				جملة المتحصل [نقل بعده]

(٣) يبين ايجار كل عقار على حدة بمربوط مدة الايجار

(تابع)　كشف ببيان المتحصل والمنصرف لحساب　عن

المدة من سنة ١٩٢ لغاية سنة ١٩٢

الايرادات		البيان
مليم	جنيه	
		(ماقبله) جملة التحصيل ويستنزل منه المصروفات :

المصروفات				
جملة		مفردات		
مليم	جنيه	مليم	جنيه	
				أموال أميرية
				عوائد أملاك
				مصروفات زراعية
				ثمن ميـــاه
				اصلاح وترميم مبان
				أتعـاب الوصى
				مصاريف ادارية أخرى
				نفقـــة
				مصاريف خصوصية أخرى
				ديون مسددة
				أثمـــان مشتريات
				تحسينات عقارية
				مصاريف متنوعة

مجموع المصروفات

صافى المتحصل بعد خصم المصروفات

٦٠١ — إذا أرادت التركات والأموال على عشرة الآف جنيه يراعى عند تقديم الحساب عنها فصل حساب الايراد الدورى أو الريع عن حساب رأس المال ليتسنى الحكم على ادارة النائبين عن عديمى الأهلية بنسبة الريع لرأس المال للوقوف على حقيقة التركة . ولهذا الغرض يقدم الأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين كشفا بالايراد والمصروف مرفقا بالميزانية تبين بها أصول وخصوم وصافى رأس المال بالطريقة التى تضعها وزارة الحقانية وسنبين ذلك فى المبحث الخاص بطريقة المحاسبة

الفرع الثالث

ايداع الاموال واستغلالها

٦٠٢ — **العمل التجارى** — إذا كان للقاصر أو المحجور عليه أو الغائب مال فى عمل تجارى أو صناعى فللمجلس الحسبى أن يأمر بتصفية ماله وسحبه من هذا العمل أو باستمرار وجوده فيه وذلك بحسب مايراه من المصلحة فان أمر باستمراره فله أن يأذن اذنا عاما فى اجراء التصرفات المبينة بالمادة ٢١ من القانون جميعها أو بعضها بدون توقف على اذن خاص لكل منها

٦٠٣ — **ايداع الاموال فى خزينة الحكومة والمصارف** — واجب على الاوصياء أن يودعوا من تلقاء أنفسهم مايتوافر لديهم من الأموال لخزائن الحكومة أو إحدى المصارف التى يعينها المجلس وذلك قبل آخر شهر ديسمبر من كل سنة ويكون الايداع باسم المحجور عليه واذا احتاجوا شيئا من المتوفر للصرف منه فى شؤون عديم الأهلية حتى يوجد له ايراد جديد فللمجلس أن يأذن لهم بحجزه قبل الايداع

والحكمة فى ذلك ظاهرة فقد يحصل أن تزيد الايرادات عن النفقات زيادة

كبيرة . فبدلا من أن تبقى هذه الأموال متجمدة بين ايديهم رؤى وجوب ايداعها واستغلالها .

وقد لوحظ فى هذا أيضاً أن بعض الأوصياء يستبقى هذه الأموال بين يديه ليستغلها لنفسه ولمصلحته بدون مراقبة من المجلس الحسبى

٦٠٤ — **استغلال الاموال** — واجب على الاوصياء أن يستغلوا الأموال المودعة على ذمة عديمى الأهليــة بالطريقة التى يراها المجلس مع مراعاة عــدم المخاطرة بتلك الأموال

فاذا طلب وصى التصريح له بشراء أرض لبناء عمارة عليها تثميرا لأموال القاصر المشمول بوصايته . فقــد قرر المجلس الحسبى فى مثل هــذه الحالة قبول الطلب والاذن للوصى بشراء الأرض وبناء العمارة فيها . ولــكن وزارة الحقانية طعنت فى القرار وقالت أن فى تنفيذ مثل هذا المشروع مجازفة بأموال القاصر إذ أن فائدته غير مضمونة بسبب تغيير فيات الايجار وأثمان مواد البناء إذ يجب أن يكون استغلال الأموال بطريقة مضمونة الفائدة كشراء الأطيان الزراعية أو عمارات قائمة ذات ريع معروف

وقد ايد المجلس الحسبى العالى قرار مجلس حسبى مصر وقال ان إيراد الاطيان الزراعية هو عرضة للتغيير وغير مأمون الثبات لوجود مؤثرات عديدة عليه وأنه يحسن تنوع استثمار أموال القاصر (١)

٦٠٥ — **تعيين خبير للمحاسبة** — لا يمكن تعرف مقدار الاموال الباقية فى يد الاوصياء زائدة عن المصروفات الا اذا حوسب هؤلاء. إما بطريق المجلس مباشرة أو بتعيين خبير . وهذه المراقبة لا يمكن أن تتيسر الا اذا علم مقدار المال المتوفر فى الوقت المناسب أى عند قفل حساب الســنة مباشرة . ولا يمكن طبقا

(١) مجلس حسبى عال فى ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣ محاماه س ٤ حكم رقم ١٥ ص٢٢

لحالة العمل فى المجلس أن يعرف مقدار المال المذكور فى ذلك الميعاد لانه لا يتبين فى الحقيقة الا بعد مراجعة الحساب المقدم

وقد تتطلب مراجعة الحساب زمنا طويلا . فاذا أظهر الخبير مقدار المتجمد من المال بين يدى الوصى أو القيم فان هذا المقدار يكون عبارة عن الموجود فى آخر المدة التى فحص فيها الخبير حسابه.

لهذا رأت الوزارة وجوب تكليف الاوصياء بايداع ما يتوفر لديهم من الاموال من تلقاء أنفسهم آخر كل سنة على وجه الاستمرار وتفهيمهم بأن من يتأخر عن الايداع فى الميعاد المذكور يكون مسؤولا عن اهماله . وللمجلس الحسبى أن ينظر فى أمره على وجه السرعة ولا مانع من حجز بعض المال الضرورى للقيام بالنفقات الضرورية المستعجلة

٦٠٦ — **الغرض من الايداع** — لما كان الغرض من الايداع باحدى خزائن الحكومة أو احدى مصارف هو صيانة أموال اليتامى والضعفاء فى محل مأمون لا يخشى عليها فيه من التبديد حتى ينتفع بها فى أعيان تشترى أو فى أى مصلحة أخرى . فان الواجب يقضى بسرعة استثمار هذه الاموال حتى لا يحرم عديم الاهلية من فائدتها . لذلك وجب على الاوصياء والقامة أن يبحثوا عن خير سبيل للانتفاع بهذه الاموال

وعلى المجلس أن يفحص الامر حتى اذا ظهر فيه المصلحة صادق عليه على وجه السرعة

٦٠٧ — **الاتفاق مع بنك مصر** — وقد اتفقت وزارة الحقانية مع بنك مصر لاستثمار جميع أموال عديمى الاهلية بفائدة ٤ ٪ فى السنة وسارت المجالس على تكليف بنك مصر بشراء سندات من الدين الموحد أو الدين الممتاز بما فيها من المميزات الاقتصادية والوطنية .

٦٠٨ — **المبالغ الصغيرة** — أما المبالغ الصغيرة فانها تودع فى صناديق

التوفير فى مصلحة البريد لأن الحكومة تضمن رد جميع المبالغ المودعة ومايخصها من الحصص فى الربح بمقتضى قانون ١٤ فبراير سنة ١٩١٢

٦٠٩ — **الاذن بسحب بعض المبالغ** — على أنه من جهة أخرى لايمكن صرف شىء من المبالغ المودعة فى بنك مصر أوفى سناديق التوفير إلا باذن المجلس. ولتحقيق هذه المراقبة وجب أن يكون الايداع باسم الصغير أو المحجور عليه اذ لو كان الايداع باسم الوصى أو القيم شخصيا لامكن كل منهما قبض الأموال بدون اذن المجلس

وكذلك اذا كان للقصر معاش فلا يصرف شىء منه إلا باذن المجلس راجع منشور الحقانية سنة ١٩١٦ ماليه

الفرع الرابع

نشر القرارات بالجريدة الرسمية

٦١٠ — يجب على الاوصياء أن ينشروا فى الجريدة الرسمية القرارات الصادرة بتوقيع الحجر أواستمرار الوصاية أوالولاية الى مابعد بلوغ سن الرشد وذلك لما فى هذا النشر من الفوائد العامة حتى يعلم الناس بما يتم فى أمر هؤلاء الاشخاص وحتى لا يترتب على هذه التصرفات المشاكل التى لا عداد لها ـ وقد تكلمنا فى هذا الكتاب عن أثر عدم النشر فى الجريدة الرسمية من الوجهة القانونية فيما يتعلق بتصرفات عديمى الاهلية وحقوق الاشخاص الذين يتعاقدون معه (راجع المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية)

الفرع الخامس

محاسبة الاوصياء

٦١١ – أ.ا وظيفة الأوصياء فهى عبارة عن حلولهم محل عديمى الاهلية فى جميع التصرفات الخاصة بأموالهم. فان الاخيرين فى غير استطاعتهم أن يديروا شؤونهم بنفسهم . لذلك رأى الشارع أن يقوم مقامهم الوصى الى أن يرشد الصغير فاذا بلغ سن الرشد القانونى سلمت اليه أمواله

وليس من الضرورى أن يقوم المجلس بتعرف حال الصغير إن كان قد بلغ الرشد شرعا أم لا . فان مجرد عدم بلوغ الحادية والعشرين سنة ميلادية كاف لاعتباره مستحقا للوصاية بقوة القانون

وقد تكلمنا عن وجوب اتخاذ دفاتر معينة ليقوم الوصى أو القيم باثبات الايرادات أو المصروفات طبقا للنظام المعين الذى تكلمنا عنه . وقد لوحظ فى كثير من القضايا أن الطريقة التى اتبعت فى المحاسبة لم تؤد الى خير النتائج المتطلبة لسببين .

الأول – طول الزمن الذى يضيع فى الاجراآت وعلى الأخص الآجال الواسعة التى تمنح للوصى لتقديم الحساب وتمنح للخبير لتقديم تقريره بعد فحصه

الثانى – عدم توافر الوسائل لدى المجلس لمناقشة الحساب بالدقة . وذلك راجع لعدم وجود من ينازع الوصى فى أوجه الحساب المقدمة منه

لذى نرى عدم منح أجل للوصى مادام القانون حدد ميعاداً لتقديم هذا الحساب فى آخر دسمبر من كل سنة – كذلك يقتضى تحديد وقت لائق للخبير لأداء مأموريته حتى اذا تأخر أى واحد منهما عن اداء واجبه وجب الحكم عليه بالعقوبة التأديبية المبينة فى القانون

٦١٢ – طلب المساعدة لمناقشة الحساب – يصح المجلس أن يستأنس بأحد أعضاء العائلة أو برأى عضو المجلس أو كلاهما يكون أقدر من غيره فى بيان حقيقة ايراد عديمى الاهلية ومصاريفه فيتسنى لهما أن يرشدا المجلس عن مواطن

الخطأ أو الخيانة فى الحساب المطروح . وأذا تقدم أحد بالشكوى من الوصى فيجب استحضاره وأخذ معلوماته إذ يجوز أن يكون فيها ما يصح الاستفادة منه

٦١٣ – حق كل ذى شأن فى فحص الحساب — إن الشريعة الاسلامية اعتبرت جميع المسائل الخاصة بالقصر وعديمى الاهلية مسائل حسبة

والحسبة تكون من حق كل شخص قريباً كان أو بعيداً . وبمراجعة المادة ٧ من القانون رقم ١٠ سنة ١٩١٨ نجد أنها صريحة فى ان كان للمجلس فى أن يدعو من الأقارب والأصهار وأصدقاء العائلة من يرى فائدة فى استشارته

وعلى هذا الأساس يصح أن يكون للمجلس الحق فى أن يقبل من يتقدم له بملحوظات على الحساب والتصريح له بالمناقشة فيه

على أن المنشور الصادر فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩١٥ من وزارة الحقانية يقرر بأن كل ذى شأن له الحق فى فحص الحساب والمناقشة فيه . وقد قصر قانون المجالس الحسبية هذا الحق على ذوى الشأن وهم الأقارب والأصهار فيكون لكل منهم بمقتضى الشريعة والقانون أن يرفع الامر للمجالس الحسبية عن أى شكوى من وصى على القصر (١)

٦١٤ – التبديد والاختلاس – متى تبين للمجلس عند المحاسبة وقوع تبديد أو اختلاس فى أموال القاصر أو عديمى الاهلية فانه ينظر فى أمر عزل هؤلاء ويبادر بارسال الاوراق للنيابة العمومية إذا كانت أركان الجريمة متوفرة أو اذا أراد أن تتولى النيابة التحقيق إذ تستطيع بما لها من القوة المخولة لها قانونا أن تأمر بالقبض وتقوم بالتفتيش وضبط المستندات والأوراق وتعمل ما يؤدى إلى اثبات التهمة والاحتفاظ بقدر ما يمكن بأموال عديمى الاهلية وبأوراقه وبمستنداته .

---

(١) مجلس حسبى عالى ٢٩ يونيه سنة ١٩٢١ مجموعة رسميه سنة ١٩٢٢ صحيفة ٣٨

٦١٥ – **قرارات التصديق** – أما قرارات التصديق على الحساب فانه يجب ارسالها للوزاره مصحوبة بتقارير الخبراء فى مدة لا تزيد عن خمسة عشر يوما من تاريخ صدور القرارات لتتمكن اوزارة من مراجعتها فى الميعاد المناسب ثم لرفع الاستئناف عنها للمجلس الحسبى العالى أو المجلس الحسبى الاستئنافى اذا رأت محلا للاستئناف . وللوزارة الحق فى أن ترد القرارات اما لتصحيحها والا لمراجعتها مرة أخرى ومناقشة المستندات من جديد واما لفحص الشكوى التى تقدمت عن هذه القرارات . وقد بينا الضرر الذى ينجم من تكدس ملفات القضايا فى مراجعة الحسابات إذ تتطلب وقتا طويلا . وهذا ما يدعو إلى أن العناية بهذه المسألة لا تحقق ما أراده الشارع من دقه البحث

على أنه لا توجد سبل أخرى لارغام الاوصياء على تقديم الحسابات السنوية. فان تأكدوا من أن مراجعة كشوف الحساب ستلقى عناية فان هدا الاعتقاد مما يجعلهم يحترسون كل الاحتراس ويعملون فى ادارة التركة بالذمة والاخلاص بقدر المستطاع — وهذه الحالة هى احدى الأسباب التى تجعل قرارات المجالس ليست محل احترام نهائى ولا يمكن أن تكتسب قوة الشيء المحكوم فيه (١)

٦١٦ — على أننا نعلم بأن بوزارة الحقانية مشروعا يقضى بايجاد مفتشين حسابيين تقوم مهمتهم بمراجعة الحسابات ولكن الحالة المالية قضت بارجاء تنفيذ هذا المشروع (٢) .

٦١٧ — **التركات الصغيرة** – إذا كانت التركة صغيرة القيمة أو كانت حسابات التركة قد فحصت بواسطة خبراء اعتمدت تقاريرهم من وقت ولم يطرأ

(١) منشور الحقانيه اول نوفبر سنه ١٩١٦ نمرة ٢ ٩٤٠

(٢) لقد تم تنفيذ هذه الفكرة سنه ١٩٣٣ بأن عينت وزارة الحقانيه بعض الموظفين خبراء حسابين فى بعض المجالس على سبيل التجربة ويظهر انها نجحت فبدأت الوزاره فى تعميمها

تغيير جوهرى عليها فيمكن فى هاتين الحالتين أن تفحص هذه المجالس الحسابات بمعرفتها بدون حاجة الى خبير اما لسهولة الحساب واما للرجوع الى التقارير والاستئناس بها وفى كلا الأمرين تكون الفائدة منتظرة من عدم تكبيد التركة أتعاب الخبير .

٦١٨ – مأمورية الخبراء – فى حالة تعيين خبير يجب على المجلس أن يبين الأوجه التى يريد التحقق منها وتكون مبينة بيانا كافيا مع الملاحظات المؤدية الى ضبطه ويوضح الحساب مثلا عدد القصر وأعمارهم ونصيب كل منهم ومقارنة مواردهم المبينة بمحضر الجرد وما حدث بعده من التغيير فى الاعيان الواردة بالحساب مع ملاحظات أخرى على أقلام الحساب بعد الاطلاع على المستندات المؤيدة له . وعلى الخبير أن يبين فى التقرير حساب كل قاصر على حدة أو عديم الاهلية على حدة (١)

٦١٩ – اختصاص المحاكم الاهلية فى قضايا الحساب

القاعدة العامة هى أن الحساب متى قدم للمجلس الحسبى فان الاوصياء يصبحون معفون فى المستقبل من تقديم حساب آخر . وعديم الاهلية الذى يبلغ رشده أو الوصى لا يمكن لاى واحد منهما أن يرفع دعوى لتقديم حساب جديد . لان قرارات المجالس الحسبية ولو أنها ليست لها قوة الشىء المحكوم فيه الا أنه ينطوى تحتها الحساب باعتبار أنه لا يمكن تكذيبه أو انقاص قيمته الا اذا تقدم البرهان العكسى على عدم صحته (٢)

وكل ما يمكن أن يفعله الخصوم أن يناقشوا أمام المحاكم المدنية صحة هذه

---

(١) منشور الحقانيه ٩ يناير سنه ١٩٢٩

(٢) محكمة الاستئناف ١٧ يناير سنه ١٩١٢ مجموعه رسميه سنه ١٣ رقم ٣٥ والحقوق سنة ٣٠ ص ٣٨ والمحاماه سنة خامسة ص ٢٦٤ ومحكمة استئناف مصر ٢ ابريل سنة ١٩٣٢ محاماه ١٠ ص ٧١١

الحسابات التى صادقت عليها المجالس الحسبية وقد سارت على هذا الرأى محكمة الاستئناف فى ٥ مارس سنة ١٩٠١ بجموعة رسميةسنة ٢صحيفة ٢٥٣ و ٣ إبريل سنة ١٩٠٧ بجموعة رسمية السنة التاسعة رقم ١٦ ومحكمة النقض ١١ مايو ١٩١٨ بجموعة رسمية سنة ١٩ رقم ٨٨ . ولكن يحدث أن المجلس الحسبى يصادق على حساب ما ويتبين منه أن فى ذمة الوصى مبلغا من المال فهل هذا القرار يتطلب صيغة تنفيذيه بين يدى الدائن أو أنه من الضرورى رفع الدعوى أمام المحاكم الاهلية ؟ واستصدار حكم بهذا الدين ؟

لا يوجد نص يمكن الاهتداء اليه لتقرير الحل القانونى فى هذه المسألة ولكن الذى جرى عليه العمل هو أن الدائنين يجب عليهم الحصول على حكم من المحاكم الأهلية للطالبة بهذه المبالغ التى ظهرت فى ذمة الوصى أو فى ذمة الاشخاص الآخرين الذين اتصلوا بالوصى أو تعاقدوا معه وبقيت لديهم أموال على أثر هذا التعاقد

على أن النظام الذى قضى على الاوصياء بأن يقدموا للمجلس الحسبى الحساب السنوى عن إدارتهم للاموال لم يكن ملحوظا فيه أن يقوم المجلس بالمراقبة على سير وإدارة الأوصياء . وعلى ذلك فلا يعتبر التصديق على هذه الحسابات إقراراً نهائيا لها .وان لعديمى الأهلية الذى تنتهى مدة الوصاية عنهم أو الوصى الذى يحل محل وصى سابق . لهذين الشخصين الحرية المطلقة فى مناقشة صحة هذه الحسابات (١)

٦٢٠ — **اقتراح** — وإنى أرى أن يعاد النظر فى أمر حساب الاوصياء والقوام وبدلا من تعيين خبراء ـ وفى ذلك ما فيه من المتاعب والمشاق فضلا عن المضار التى تلحق عديمى الاهلية من عدم قيام الكثيرين منهم بواجبهم بمقتضى الذمة والا مانة فانى أقترح إيجاد قسم خاص يطلق عليه قسم المحاسبة

(١) محكمة الاستئناف ١٨ يناير سنة ١٨٩٤ القضاء س ٣ صحيفة ٢٧٧

تكون تابعاً لكل مجلس ويقوم بالعمل فيه موظفون تابعون لوزارة الحقانية من الحاسبين العارفين بأحوال العمل علما وعملا . ويمكن إعطاؤهم مرتبات كافية مناسبة إذا روجعت لائحة رسوم وعدلت تعديلا يتفق مع تحقيق هذه الفكرة . فان المعروف أن المجالس الحسبية تأخذ رسوماً نسبية عند التصديق على قرارات الحساب . فاذا كان ولا بد من الحصول على هذه الرسوم فانه من الواجب أن تحتسب مصاريف الخبراء من هذه المبالغ بدلا من أن يكون الغرم الذى يلحق عديمى الأهلية مضاعفا بسبب دفع رسوم ودفع أتعاب الخبراء

الفصل السابع
تصرفات الاوصياء
الفرع الاول
التصرفات على العموم

٦٢١ —ولاية الوصى كولاية الأب ملحوظ فيها حماية المولى عليه ورعاية ماهو الاصلح له

كذلك يقوم الوصى مقام المتوفى فيما له وما عليه من الحقوق وما يستتبع ذلك . لهذا كان من عمل الوصى الغاؤه ما على المتوفى من الديون واستيفاء ماله وما يتصل بهذين الامرين وله ولاية بيع التركة لقضاء الديون وتبعته الوصايا متى وجد المسوغ الشرعى وله استثمار مال المولى عليه واستغلاله بالطرق المشروعة

٦٢٢ - *استخدام الصغير* - وله استخدام الصغير متى كبر على ذلك ودعت اليه الحالة (١)

---

(١) مجلة الحقوق والاقتصاد صحيفة ٥٤٤ السنة الاولى

٦٢٣ — وله الانفاق عليه بالمعروف وللمولى عليه بعد أن يبلغ رشده أو يفيق من جنونه ويسترجع رشده أن يحاسبه على تصرفاته ويطلب تسليم ماله اليه . ويلاحظ أن الفقهاء اعتبروا الوصى أمينا . فكان القول قوله بيمينه ما لم يكذبه الظاهر . ولكن قانون المجالس الحسبية احتاط فى محاسبته ووضع لذلك نظاما حسنا تؤيده وصايا الشرع للايتام ومن فى حكمهم من العاجزين عن النظر فى شؤون أنفسهم

ولما كانت شفقة الاب الطبيعية لا أثر لها فى الوصى لا سيما إذا كان أجنبيا كانت دائرة تصرفات الوصى أضيق من دائرة تصرفات الاب أخذاً بلا احتياط ورعاية ما بين الاب ووصيه من الفرق الطبيعى

كذلك وصى القاضى فقد قيدوه بما قيد به القاضى لانه استمد التصرف منه فلم يكن من الجائز أن يملك ما لا يملكه القاضى من التصرفات

٦٢٤ — *تخصيص الوصى* — هذا الوصى يتخصص بما خصصه القاضى لانه استمد سلطته منه

وكما يجوز أن يكون الوصى واحدا يجوز أن يكون متعدداً بحسب الحاجة فان أقام الموصى وصيين أو أقامهما القاضى فان نص على الانفراد أو الاجتماع اتبع ما نص عليه . وان لم ينص على شيء من ذلك بل أطلق فلا يجوز أن ينفرد أحدهما دون الآخر بالتصرف . وإن تصرف فلا يتقيد تصرفه إلا باذن صاحبه أو اجازته

٦٢٥ — *استثناء* — غير أنه يستثنى من ذلك طائفتان من التصرفات

الأولى ـ المسائل التى يخشى من تأخرها ضرر كتجهيز الميت وتكفينه وشراء الحاجات الضرورية لاطفال

الثانية ـ المسائل التى لا يحتاج فيها إلى الاستئناف بالرأى كرد الوديعة المعلومة أو العارية أو يحتاج فيها إلى الرأى ولكن يمنع من إجتماع الوصيين مانع خارجى

كالخصومة فى مجلس القاضى

وإذا كان المتوفى قد أوصى إلى اثنين فقبل أحدهما بعد وفاته ولم يقبل الآخر ضم إلى القاضى غيره ان شاء وإن شاء أطلق له التصرف واكتفى به

الفرع الثانى

مسؤولية الوصى بالنسبة لاعمال الصغير

٦٢٦ــ نصت المادة ١٥١ مدنى أهلى :

« كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر ». وكذلك يلزم الانسان بضرر الغير الناشىء عن إهمال من هم تحت رعايته أو عدم الدقة والانتباه منهم أو عن عدم ملاحظته إياهم »

المادة ١٥٢ مدنى أهلى .

« يلزم السيد أيضاً بتعويض الضرر الناشىء للغير عن أفعال خدمته متى كان واقعا منهم فى حال تأدية وظائفهم »

المادة ٢١٣ مدنى مختلط :

« كذلك يلزم الانسان بتعويض الضرر الحاصل للغير عن تقصير من هم تحت رعايته أوعن إهمالهم أوعدم الدقة والانتباه منهم أوعن عدم ملاحظته إياهم»

المادة ٢١٤ مدنى مختلط :

« ويلزم السيد أيضاً بتعويض الضرر الناشىء للغير عن أفعال خدمته متى كان واقعاً منهم فى حالة تأدية وظائفهم »

المادة ١٣٨٤ مدنى فرنسى

« ... ويعتبر الاب والأم مسئوليين عن الاضرار الحاصلة من أولادهم القصر المقيمين معهما فى معيشة واحدة

ويعتبر المخدومون وأصحاب الأعمال والأشغال مسئولين عن الاضرار الحاصلة من خادميهم ومستخدميهم اثناء قيامهم بالأعمال التى عينوها لهم .

ويجب أن يقضى بهذه المسئولية المبينة فيما سبق إلا إذا أثبت الأب والأم

والمربون وأرباب الصنائع بأنه لم يكن فى استطاعتهم منع وقوع الحادث الذى ترتبت عليه هذه المسئولية . . . »

ومن مقارنة النصوص المتقدمة نجد أن الشارع الفرنسى قدنص على مسئولية الأب ، والأم بعد وفاة الزوج عن الاضرار الحاصلة من أولادهم القصر المقيمين معهما فى معيشة واحدة ، ثم نص على مسئولية المخدومين وأصحاب الأعمال والأشغال عن الاضرار الحاصلة من خادميهم ، ومستخدميهم ، إلى أن نص صراحة على أنه يجوز للأب والأم والمربون وأرباب الصنائع أن يثبتوا أنه لم يكن فى استطاعتهم منع وقوع الحادث الذى ترتبت عليه هذه المسئولية . ويلاحظ أن هذا الجواز لم يرد بشأن المخدومين وأصحاب الأعمال والأشغال .

ومعنى ماتقدم :

أولا : ان التقصير مفروض فى الأب والأم وغيرهم

ثانيا : أنه وإن يكن التقصير قرينة ضد هؤلاء إلا أنها بالنسبه للاب والأم قرينة قانونية تقبل الدليل العكسى Suris tantum وبعبارة أخرى يجوز للاب أن يدرأ عنه المسئولية إذا هوأثبت أنه لم يكن فى استطاعته منع وقوع الحادث الذى ترتب عليه الضرر

ثالثا : أما فيما يختص بالسيد فانه ينهض من تقصيره قرينة قانونية قاطعة لا تقبل الدليل العكسى

وقد علل العلامةسوردا الفرق بين الحالتين المتقدمتين بقوله ان الأب لايختار أبناءه ولكنه يختار خدمته، ولهذا يلزمه أن يدقق فى اختياره وأن لا يسرف فى هذا الاختيار فاذا وقع ضرر للغير بخطأ خادمه كان معنى هذا أنه قد أساء الاختيار ونهض من هذا الفرض قرينه قانونية قاطعة لا تقبل الدليل العكسى

أما الشارع المصرى فلم يحذ حذو الشارع الفرنسى فيما تقدم . ولهذا حكمت محكمة الاسكندرية الابتدائية الأهلية بحكمها الرقيم ٢٦ يونيه سنة١٩٢٩ « المحاماه السنة العاشرة ص ١٠١ رقم ٢٢٣٨ بأن :

« القانون الفرنسى قد نص فى المادة ١٣٨٤ مدنى على أن الاب مسئول عن تعويض الضرر الذى ينشأ من أعمال أولاده الساكنين معه « إلا إذا أثبت أنه ما كان فى وسعه إتقاء الحادث الذى نجم عنه الضرر » . ولكن القانون المصرى قضى بمسئولية الأب إطلاقا عن تعويض الاضرار الناشئة عن خطأ ابنه مادام تحت رعايته دون أن يحد من هذه المسئولية بالقيد الذى أورده الشارع الفرنسى إذ نص فى المادة ١٥١ مدنى أهلى التى تقابل المادة ٢١٣ مختلط وتتحد معها مبنى ومعنى على مسئولية الشخص عن تعويض الضرر الناشىء « عن إهمال من هم تحت رعايته أو عدم الدقه والانتباه منهم أو عدم ملاحظته إياهم . . . » فمسئولية الأب فى القانون المصرى عن أفعال أبنائه الذين هم تحت رعايته كمسئولية السيد عن أعمال خدمته ، فكما لا يستطيع السيد أن يدرأ عنه المسئولية باثبات أنه ما كان فى وسعه اتقاء الحادث الذى أتاه الخادم ، كذلك الأب بالنسبة لأفعال أبنائه الذين هم تحت رعايته . والواقع أن حالة الاب أولى بتقرير هذه القاعدة من حالة السيد إذ للاب شرعا وقانونا حق التأديب على ابنه . والقانون تناول الاب فى بعض الأحوال بعقوبة جنائية فى حالة إجرام الابن (مادة ٦١ و ٦٢ عقوبات .)

وغريب أمر هذا الحكم حقا ، إذ هو لم يطبق لا نصوص القانون الفرنسى ولا نصوص القانون المصرى ، فقد سبق ورأينا أن الشارع الفرنسى قد أباح للاب دون السيد أن يثبت أنه لم يكن فى استطاعته منع وقوع الحادث ، ولكن الشارع المصرى لم يقرر شيئا من ذلك ، فهل معنى هذا أنه محظور على الأب أن يثبت أنه لم يكن فى مقدوره درء الحادث ؟ ومن أين جاء هذا الحظر ؟ وماهى الدعامة القانونية الذى يرتكز عليها ؟ إذا نحن رجعنا إلى قواعد الاثبات العامة لقلنا أن البينة على من ادعى .

فاذا أراد الحكم عدم الأخذ بالقانون الفرنسى وتطبيق القانون المصرى ، لكان هناك محل للقول بأنه لا يمكن افتراض مسئولية الأب وبعبارة أخرى يجب على المجنى عليه أن يثبت خطأ الأب ، ولهذا الأخير أن يدرأ عنه المسئوليه

إذا أثبت أنه لم يكن فى وسعه منع وقوع الحادث

على ان الرأى الراجح الذى اتبعته جميع المحاكم والشراح هو أنه يجب الرجوع إلى القانون الفرنسى فيما تقدم باعتبار أن الشارع المصرى لم يرد مخالفة الشارع الفرنسى فى شىء انما رمى فقط إلى مخالفته فى الوضع دون المعنى والجوهر

راجع : المسئولية لعبد السلام ذهنى بك ص ٢٢

دى هلتس ج ٤ ص ١٢ بند ٨

وتعليل ما تقدم فى نظرنا أن الأب بحكم مركزه الطبيعى مفروض فيه زجر أبنائه وتقويم مااعوج من أخلاقهم واصلاح مافسد من طباعهم وأن يكون لهم قدوة حسنة ، وأن لايغض الطرف عما يقع من أخطائهم ، وألا يتهاون فى تثقيفهم وتربيتهم ، وألا يتردد فى انزال العقاب بهم متى وجب .

فاذا ماوقع من أبنائه حادث تسبب عنه حصول الضرر للغير ، فمعنى هذا أن الأب قد أهمل فى الواجب المفروض عليه ،وبالتالى كان هنالك مايبرر افتراض هذا التقصير إلا إذا أثبت أنه لم يكن فى استطاعته منع وقوع الحادث .

أما فيما يختص بالخدم فالمفروض أن السيد أساء اختيارهم ، لأن الانسان لا يختار أبناءه ولكنه يختار خدمته ، ومن هنا كان هناك محل لسئولية ، إذ أنه لو أحسن الاختيار لما وقع الحادث

ولكن يلاحظ أن المادة ٨٣١ من القانون الألمانى تنص على أنه إذا اتضح بأن السيد قد أظهر من العناية ما يجب أن يحصل عادة وعملا فلا تعويض عليه ، كذلك لاتعويض فيما إذا قام الدليل على أن الضرر كان لابد من وقوعه حتى لو قام بالعناية اللازمة

وتنص المادة ٥٥ من القانون السويسرى بأن المخدوم مسئول عن الاضرار الناشئة عن أعمال كتبة ومستخدمى مكتبه وعماله وقت أداء عملهم فيما إذا لم يثبت المخدوم بأنه قام بواجب العناية اللازمة التى تحتمها الظروف الخاصة لأجل الحيلولة بين وقوع هذا الضرر أو أن ماقام به من العناية لا يحول مع ذلك مطلقا دون

ضرورة وقوع الضرر .

راجع : المسئولية لعبد السلام ذهنى بك ص ١٣٠

وقد حكمت محكمة النقض بمصر على أنه « يقوم ضمان السيد قانونا على فطنة خطئه فى اختيار خادمه وفى مراقبته اياه بماله عليه من حق التأديب والفصل من الخدمة — وهى فطنة قانونية تعفى المضرور من اثبات وقوع خطأ من المخدوم فى اختيار الخادم أو فى مراقبته — ولا يعفى السيد من الضمان إلا إذا أثبت أن الحادث الضار — قدحصل بقوة قاهرة لاشأن فيها لخادمه أو عن خطأ المجنى عليه نفسه(١)

الفرع الثالث

حقوق وتصرفات كفيل الصغير

٦٢٧ — قد يحصل أن لايتولى المجلس الحسبى أمر هذا الصغير لأى سبب كان وأن يقوم بتربية الصغير شخص يكفله فما هى حقوقه وواجبات هذا الكفيل من جهة التصرفات ؟

هذا الكفيل لايعتبر وصيا ولا وليا

وقد قال الفقهاء بأن من يكفل الصغير ويعوله من الأجانب له الحق أن يبيع مالا بد منه لحاجته من المنقولات كذلك له شراء مالا بد منه .

ولا يجوز بيع العقار أصلا ولو مع وجود مايسوغ ذلك لوصى الأب لأنه لاولاية له على المال أصلا (٢)

---

(١) الشرائع السنة الاول سنة ١٩٣٤ العدد الثاني س ١٩

(٢) مجلة الحقوق والاقتصاد السنة الاولى صحيفة ٥٤٥

الفرع الرابع

تصرفات الاوصياء

٦٢٨ — يمكن تقسيم هذه التصرفات إلى ثلاثة أقسام
الأول — التصرفات التى لا يصح للوصى القيام بها
الثانى — التصرفات المباحة
الثالث — التصرفات التى لا يصح القيام بها إلا باذن المجلس

القسم الأول

٦٢٩ — نصت المادة ٢٢ من القانون بأنه لا يجوز للوصى أو القيم أو الوكيل عن النائب أن يهب أو يقرض أو يعير شيئا من مال القاصر أو المحجور عليه أو الغائب

٦٣٠ — الهبة — يقصد الشارع بالهبة كل التصرفات التى تحصل بدون مقابل وذلك لأن وظيفة الوصى أن يحافظ على أموال الصغير فلا يصح له أن يبدد هذه الأموال بطريق الهبة ويقتضى ذلك أن لا يعطى الوصى مال الصغير أو يسلم جزء من دينه أو يتنازل عن كل أو بعض أى دين ولا أن يتنازل عن ضمان شخصى أو عينى ولا أن تقوم بوقف أموال الصغير ولا بانقاص عقود الايجار (١) و (٢)

٦٣١ — ولا يجوز للوصى أن يتبرع بشىء من مال اليتيم وإنما عليه أن يؤدى عن اليتيم الصدقة (الزكاة) من صافى الربح ومقدارها الخمس بعد استنزال

---

(١) مجلس حسبى عالى ٢٣ابريل سنه١٩٢٢ مجموعه رسمية سنة ٢٣رقم ٥٩ و٢٣ ابريل سنه ١٩٢٢ مجموعه رسميه سنه ٢٣ نمرة ٥٨ و ٢٩ اكتوبر سنه ١٩٢٢ مجموعه رسميه سنه ٢٣ نمرة ٩٥

جميع المصاريف والنفقات. وهو حكم موافق للشريعة الغراء كل الموافقة. ولكن هل قانون المجالس الحسبية يبيح مثل هذا التصرف ،

أظن بل أعتقد أنه من الواجب الرجوع الى المجلس الحسبي للموافقة على مثل هذا التبرع

وقد جاء فى الفتاوى الهندية الباب التاسع من كتاب الوصايا نقلا عن فتاوى قاضيخان ص ١٤٨ : وليس للوصى أن يهب مال اليتيم بعوض أو بغير عوض وكذلك الأب.

وورد بالباب المذكور ص ١٤٩ . وللوصى أن يؤدى صدقة فطر اليتيم بمال اليتيم وأن يضحى عنه اذا كان اليتيم موسراً فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى .

والوصى لا يملك ابراء غريم الميت ولا أن يحط عنه سيئا ولا يؤجله اذا لم يكن الدين واجبا بعقد (١)

٦٣٢ ـ ولا يعتبر من الهبة الاعمال التى تسهل ايجاد اتفاق (كنكرداتو) فى أحوال التفاليس فان ذلك يدخل فى المسائل المبينة فى المادة ٢١ من القانون. يراجع منشور الحقانية للمحال الحسبية رقم ٤٣ سنة ١٩٢٣ خاص بالتنازل عن حقوق عديمى الاهلية . هذه التصرفات ممنوعة منعا باتا على الاوصياء وليست المجالس الحسبية من سلطتها أو من وظيفتها التصريح بها أو اجازتها بأى صورة كانت

على أن ذلك لا يمنع من أن يكون للعرف نفوذ فى بعض المسائل . فان للوصى أن يدفع المهر وأن يقوم بنفقات الزواج الضرورية وأن يقدم الهدايا الذى جرى العرف بها وأن يصرف الاموال الخاصة بالزكاة والاعمال الخيرية التى تستلزمها الافراح أو المآتم أو المواسم الدينية المعروفة

٦٣٣ ـ ولايجوز للوصى أن يدفع تعويضا لموظف عنده بمناسبة الاستغناء

---

(١) كتاب المقابلات والمقارنات ص٢٨٢

عنه · ومثل هذه المسألة يحصل اذا كان المتوفى قد ترك دائرة بها كثير من الموظفين والواجب أن تترك هذه المسائل الى الجهات المختصة للفصل فيها

القسم الثانى

التصرفات التى تتطلب اذن المجلس

٦٣٤ ــ ليس بلائحة المجالس الحسبية الصادرة فى سنة ١٨٩٦ نص عام لبيان التصرفات المختلفة التى لا يصح للوصى القيام بها إلا بأذن سابق من المجلس الحسبى

وقد نص القانون الجديد فى المادة الحادية والعشرين على ما يأتى:

يجب على الاوصياء والقامة ووكلاء الغائبين أن يحصلوا على إذن من المجلس الحسبى بمباشرة أحد التصرفات الآتية :

أولا ـ شراء العقارات أو بيعها أو استبدالها أو ترتيب حقوق عينية عليها

ثانيا ـ التصرف بالبيع أو الرهن فى الاوراق المالية

ثالثا ـ تقليل التأمينات المقررة لمنفعة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب

رابعا ـ الاعتراف بدين سابق على الوفاة أو الحجر أو الغيبة

خامسا ـ الصلح أو التحكيم

سادسا ـ اجراء القسمة بالتراضى . فى هذه الحالة يقوم تصديق المجلس الحسبى عليها مقام التصديق المقصود عليه بالمادة ٤٥٦ من القانون المدنى

سابعا ـ طلب القسمة القضائية عند عدم الاتفاق

ثامنا ـ قبول الهبة إذا كانت مقترنة بشرط

تاسعا ـ التأجير لمدة أكثر من ثلاث سنوات

عاشرا ـ الاقتراض

حادى عشر ـ تشغيل رؤوس الاموال

ثانى عشر ـ شراء شىء لانفسهم من ملك القاصر أو المحجور عليه أو

الغائب . أو بيع شيء من ملكهم للقاصر أو المحجور عليه أو الغائب

ثالث عشر ـ استئجار ملك القاصر أو المحجور عليه أو الغائب

رابع عشر ـ قبول التنازل لهم عن حق أو دين على القاصر أو المحجور عليه أو الغائب

ويجب الحصول على إذن خاص من المجلس لاجراء كل تصرف من تلك التصرفات

٦٣٥ — *ضرورة الاذن قبل التصرفات* — إذا لم يقم الوصى باتباع هذه القاعدة فهل للمجلس أن يجيز هذه التصرفات بقرار لاحق لها ؟

سنتكلم بالتفصيل عن هذا الموضوع فى البحث الخاص بمسؤولية الوصى فى إدارة التركة ونقرر بأن المجلس يصح له أن يقوم بهذه الاجازة أو يرفض المصادقة . وفى هذه الحالة يكون التصرف محلا للبطلان

٦٣٦ — *سلطة المجلس فى الاذن* — لم يشأ الشارع أن يترك الوصى فى أعماله لنفسه لاجراء التصرفات المبينة فى المادة ٢١ بل جعل للوصى الحق فى أن يطلب هذا الاذن وللمجلس الحرية المطلقة فى بحث كل مسألة على حدتها فى أى وقت يشاء . كذلك له العدول عن رأيه إذا تغيرت الظروف وقدم طلب جديد

فاذا صدر الاذن بالموافقة، فعلى الوصى أن يقوم بالتنفيذ . وقد يحصل أن يشترط المجلس شروطا خاصة على الوصى فى حالة الاجازة . وفى هذه الحالة يجب عليه أن يقوم بكل ما قرره المجلس فى هذا الشأن

ويلاحظ القارىء أن هذا النظام أوجد ضمانة كبرى لحماية أموال عديمى الاهلية من التبديد . ويسمح للمجالس الحسبية بان تراقب تصرفات الاوصياء قبل أن يقوموا باتمامها. على أن هذه المادة قد أنقصت كثيراً من سلطة الاوصياء وحدت من حرية عملهم التى نصت عليها الشريعة الاسلامية (يراجع مادة ٤٥٠ ومابعدها من قانون الاحوال الشخصية)

القسم الثالث

التصرفات الجائزة والتى لا تحتاج لاذن المجلس

٦٣٧ ـــ قد نصت المــاده ٢٢ على التصرفات الممنوعة منعا باتا . ونصت المادة ٢١ على التصرفات الجائزة على شرط الحصول على إذن المجلس بها

فهل يفهم من ذلك أن بقية التصرفات تعتبر مباحة وما هى القــاعدة التى يمكن بها معرفة مثل هذه التصرفات ؟ وهل للوصى الحرية المطلقة فى القيام بهذه التصرفات أو أنه يجب عليه أن يكون عمله قاصراً على التصرفات الادارية ؟

لا يخفى أن وظيفة الوصى معناها حلوله محل عديمى الاهلية فى إدارة حقوقه والقيام بدلا عنه ولحسابه بكل التصرفات القانونية التى لا يستطيع الصغير القيام بها بسبب عدم أهليته

والقاعدة العامة أن للوصى أن يقوم بالاعمال التى يستطيع القيام بها فيما لو وكل من جانب الصغير إذا أصبح رشيداً أى أنه فى هذه الحالة يكون حكمه حكم الوكيل

وقد قلنا إن الشريعة الاسلامية جعلت الوصى يعمل ما يرى فيه مصلحة الصغير بدون إذن القاضى(١) والشارع المصرى لم يشأ الا تحديد هذه السلطة

٦٣٨ ـ التصرفات الادارية والتحفظية ـ هذه التصرفات هى الجزء المهم من أعمال الوصى . ويجب عليه القيام بها حتى لا يحصل ضرر للصغير من التأخير وهى تشمل تصرفات الاستغلال والاصلاحات الضرورية

٦٣٩ ـــ يلاحظ أن المادة ١٢ تثبت المسائل الواجب استئذان المجلس فيها . وهناك مسائل أخرى يصح أن تخضع لهذا النظام ولكنها غير مدرجة فى المادة المذكورة فهل مثل هذه التصرفات ـ كرفع دعوى تثبيت الملكية ـ تحتاج الى هذا الأذن ؟

---

(١) شرح قانون الاحوال الشخصية الشيخ زيد جزء٢ صحيفة ١٥٨

والجواب على ذلك سهل وهو أننا إذا لاحظنا أن الشارع قصد أن لا يترك للوصي مطلق التصرف فان هذا النظام يسرى على ما يشابه المسائل التي ذكرناها. ويرجع هذا التغيير الى أن الواجب الرجوع الى ما جاء به القانون المدني في باب الوكالة اذ الوصي يعتبر وكيلا عاما بدون تخصيص للتصرفات التي يجب عليه القيام بها أي أنه لا يملك القيام الا بالتصرفات الادارية طبقا لنص المادة ٥١٥ من القانون المدني الاهلي ونصها :

يجوز أن يكون التوكيل خاصا أو عاما والتوكيل الخاص لا يترتب عليه إلا الاذن للوكيل باجراء الأعمال المعينة في التوكيل وتوابعها الضرورية — أما التوكيل العام فلا يترتب عليه الا التفويض للوكيل في الأعمال المتعلقة بالادارة(١)

ومن جهة عامة يصح اعتبار التصرفات المستعجلة والضرورية مثلها كمثل التصرفات التحفظية أو الادارية يقوم بها الوصي من غير إذن. فاذا كانت للتصرفات الادارية أهمية خاصة فان الأذن أيضا مطلوب فيها لانها دائرة بين النفع والضرر ويصح أن يتولى أمرها المجلس وأما التصرفات التي لا مصلحة لعديمي الأهلية فيها فانها ممنوعة لأنها ضارة به ضررا محضا

الفرع الخامس

التصرفات حال تعدد الأوصياء

٦٤٠ - يجب على الاوصياء في الحالة التي يوجد فيها أكثر من وصي واحد يجب أن يكونوا متضامنين في إدارة الأموال إلا إذا حدد المجلس الحسبي لكل واحد منهم الوظائف التي يصح القيام بها فان الأوصياء يجب أن يشتركوا جميعا في اتمام كل التصرفات المتعلقة بادارة الأموال

---

(١) محكمة استئناف مصر ٢٨ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة رسمية — ٣١ نمرة ٨٤ ومحكمة الزقازيق ٢٩ ابريل سنة ١٩١٨ الحقوق سنة ٣٤ صحيفة ١٦٤ رقم ٨٠

وتقرر الشريعة الاسلامية بأن الوصى لا يصح أن ينفرد إذا اشترك معه أوصياء آخرون الا فى الأحوال المستعجلة أو التى تكون قليلة الأهمية . راجع المادة ٤٧٧ من قانون الأحوال الشخصية

وإذا رجعنا إلى القانون المدنى فى باب الوكالة نجد أن المادة ٥١٩ صريحة فى أنه : إذا تعدد الوكلاء فى عمل واحد بتوكيل واحد ولم يصرح لأحدهم بانفراده فى العمل فلا يجوز لهم العمل الا معا . وعليه فاننا نرى بأن الشارع قد لاحظ ـ عند اصدار قانون المجالس الحسبية الجديد ـ القواعد العامة التى سجلها القانون المدنى فى باب الوكالة المذكور

وذلك لا يمنع من الرجوع فى بعض المسائل الى حق التقدير والى قواعد العدل والانصاف(١)

٦٤١ ـ *الاثر القانونى لهذه القواعد* ـ ليست المجالس الحسبية مختصة بالنظر فى صحة أو بطلان التصرفات الصادرة من الوصى أو الصغير . فان المحاكم الاهلية هى المختصة بالحكم فى هذه المسائل وتتبع فى ذلك القواعد التى وضعها الشارع فى القانون المدنى

وسنتكلم عنها فى فصل آخر بما فيه الكفاية

ويكفى أن نقول بأن الأهلية قد وضعت لها الأنظمة لحماية الصغير فى علاقاته مع الغير وان كل بطلان لاحق لتصرفات عديمى الاهلية لا يصح أن يستفيد منه الغير (٢)

---

(١) محكمة استئناف مصر ٢٨ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة رسمية سنة ٣١ رقم ٨٤
(٢) محكمة استئناف مصر ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٧ مجموعة رسمية سنة ٣ رقم ١٤٩

الفصل الثامن

تصرفات الصغير الجائزة مع وجود الوصى

٦٤٢ — يصح — لمناسبة التكلم فى تصروفات الاوصياء الجائزة والممنوعة والمباحة أن نذكر شيئا عن تصرفات الصغير الجائزة مع وجود الوصى

والمفهوم من طبيعة الحال أن لا تكون هذه التصرفات متعلقة بالعقارات

٦٤٣ — *أحكام الشريعة الاسلامية* — لقد فرقت الشريعة بين الصبى المميز والصبى غير المميز

أما الاول فقد يصح أن يؤذن له بالتجارة لانه فى هذه الحالة يكون قد وصل الى سن يستطيع أن يميز بها أحوال البيع والشراء (١)

أما التصرفات فيصح تقسيمها الى ثلاثة أقسام :

القسم الاول — النافعة نفعا محضا كالهبة

القسم الثانى — الدائرة بين النفع والضرر كالبيع والشراء والايجار

القسم الثالث — الضارة ضرراً محضا كالهبة

٦٤٤ — والتقدير القانونى لهذه التصرفات يختلف باختلاف الشخص الذى صدرت منه طبقا للتقسيم الذى أورده الشارع فى قانون المجالس الحسبية من أن الصبى بلغ الثامن عشرة من عمره أو لم يبلغها

٦٤٥ — *الصغير الذى لم يصل الى الثامن عشرة سنة* — هذا الصغير يعتبر غير أهل للتصرفات الخاصة بأمواله

أما الذى بلغ الثامن عشرة سنة فيصح له أن يقوم بالأعمال التحفظية التى يقصد بها منع الضرر عن الأموال . ويصح للصغير المذكور ان يقوم بها مثل

(١) قانون الاحوال الشخصيه للشيخ زيد جزء ٢ صحيفه ٢٠٢

تسجيل عقد الرهن أو ايقاف حق التقادم لمضى المدة وله أيضاً أن يتمتع بالحق المخول فى القانون الصادر فى ٧ ابريل سنة ١٩١٠ والقانون نمرة ٤٨ سنة ١٩٠٥ الخاص بعدم جواز الحجز على الأموال المودعة فى صندوق التوفير. فان الصغير أهل لسحب الأموال التى أودعها بمعرفته إلا إذا وجدت معارضة من جانب الوصى الشرعى

ولا تنس أن المادة ٢٩ من القانون أباحت الحقوق التى يتمتع بها مثل هذا الصغير وسنتكلم عن ذلك تفصيلياً فى موضعه فى باب القصر وعديمى الأهلية

الفصل التاسع

مكافأة الوصى

٦٤٦ — يمكن افتراض ثلاث حالات فيما يتعلق بهذا البحث

الحالة الأولى — عدم اعطاء مكافأة للوصى

هذه الفكرة هى المدونة فى المادة ٤٧١ من القانون المدنى الفرنساوى التى تقرر بأن الوصى يجب عليه ادارة أموال القاصر بدون مقابل

٦٤٧ — الحالة الثانية — مكافأة الوصى — هذه الفكرة معمول بها فى كثير من البلدان من ضرورة مكافأة الوصى على أعماله .فى اسبانيا وفى سويسرا يعطى الوصى مايتناسب مع عمله من المتاعب والوقت الذى تتطلبه إدارة الأعمال . والغرض من ذلك تنشيط الوصى ودفعه إلى العمل بذمة واخلاص

٦٤٨ — وأما الحالة الثالثة — فهى المكافأة الاختيارية للوصى . فان هذه النظرية تسمح للوصى بأن يطلب تقدير أتعابه إذا لم يشأ أن يقوم بعمله بغير اجر . ولا يمكن قانونا وشرعا التزام شخص بأن يعمل بغير مقابل . وقد يحصل أن الوصى لا تسمح له حالته المالية بترك أعماله الخاصة والتفرغ لأعمال الوصاية وهذه الحالة هى الجارى العمل بها فى مصر

٦٤٩ - **نظرية الشريعة الاسلامية** - أما ماقررته الشريعة الاسلامية فراجع إلى ماجاء فى القرآن الكريم قال تعالى (فمن كان غنياً فليستعفف ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف)

وجاء فى المادة ٤٦٩ من قانون الأحوال الشخصية : إذاكان الوصى فى حاجة الى معونة فيصح أن يعطى أجراً يقابل أجره العادى والافلا يعطى لهشىء

والوصاية فى الشريعة الاسلامية هى تكليف بالمجان والاستثناء فيها اعطاء أجر مقابل العمل

راجع فى ذلك الشيخ زيد شرح الأحوال الشخصية صحيفة ١٨٩

٦٥٠ - **نص القانون على المكافأة** - نص الشارع على ضرورة النظر فى مكافأة الوصى أو القيم والغائب

وللمجلس الحق فى تقديرها مراعياً فى ذلك قيمة التركة والاعمال التى تؤدى. والقصد من هذه المكافأة منع الوصى من أن يطمع فى أموال عديمى الاهلية حتى يشعر بأن قيامه بواجبه على الوجه الاكمل مقدر تقديراً لائقاً من المجلس وحتى يطمئن الى أن قيامه بهذا الواجب فضلا عما فيه من الاجر الجزيل عند الله فأنه محل نظر وتقدير من الوجهة المادية

٦٥١ - **أقصى قيمة المكافأة** - حدد القانون أقصى ما يمكن اعطاؤه من المكافأة للوصى فقرر بأنه لا يصح أن يزيد عن ثمانية فى المائة من صافى الريع

ويدخل فى هذه المكافأة أجور العمال الذين يعاونون المتولى فى القيام بادارة الاموال ومصاريف الاموال ومصاريف الزراعة ومصاريف الزراعة ومصاريف صيانة العقارات (مادة ٤٩ من اللائحة)

٦٥٢ - **الحرمان من المكافأة** - نصت المادة ٢٥ من القانون من أن . للمجالس الحسبية أن تقضى بالعقوبات التأديبية على الاوصياء والقامة والوكلاء

عن الغائبين والمشرفين الذين يعملون على عدم تنفيذ قراراتها أو لايراعون الواجبات التى فرضتها عليهم القوانين والقرارات الخاصة بالمجالس الحسبية

— ومن بين هذه العقوبات حرمانهم من كل مكافأة أو بعضها وقت التقدير ويكون التقدير فى آخر السنة عند فحص أول حساب حتى يراعى فيه ادارة الاموال والمتاعب وما نجم عنها من المنافع والارباح ويجوز تعديل التقدير بحسب الظروف كلما فحص الحساب سنوياً

٦٥٣ — **التقدير الموقت** — على أنه يجوز للمجلس بناء على طلب الوصى أن يقدر له مقدما وبصفة موقتة مبلغا معينا من المال على سبيل المكافأة بشرط أن لا تتجاوز أربعة فى المائة من التقدير التقريبى الصافى الريع (١)

٦٥٤ — **هل للمحاكم سلطة فى تقدير الاجر؟** — إن المجالس الحسبية سلطة قضائية مستقلة والقرارات التى تصدرها فى المسائل الداخلة فى اختصاصها تعد حائزة لقوة الشىء المحكوم فيه

وقد حكم بأنه لا يجوز للقيم على محجور عليه أن يطلب من المحاكم الأهلية بزيادة أجر له وبمبالغ ادعى صرفها فى ترميم عقارات للمحجور عليه إذا كان قد سبق له أن قدم هذين الطلبين وقت فحص الحساب المقدم منه فقرر المجلس رفضهما (٢)

وإذا عين المجلس الحسبى إحدى السيدات وصية على قصر لهم تركة وعين معها مشرفا يشترك فى إدارة شؤون التركة من مراقبة المحلات التجارية والاشراف على أعمالها ولم يتقاض المشرف أجراً على أعماله . وبعد ثلاث سنوات طلب المشرف من مجلس مصر الحسبى أن يقدر له أتعابا فقضى له

---

(١) منشور الحقانية يونيه سنة ١٩١٧

(٢) السيدة زينب ١٧ ابريل سنة ١٩٢٠ مجموعة رسمية مجموعة ٢٢ ص عدد ٧٤

المجلس بمبلغ ٣٠٠ جنيه ووافقت وزارة الحقانيـــة على قرار المجلس . ولـكن الوصية لم تنفذ القرار ورأت أن ترفع دعوى ضد المشرف . فندبت المحكمة أحد أعضائها للاطلاع على ملف القضية بالمجلس الحسبي ثم حكمت برفض الدعوى قائلة ان للمجلس الحسبي دون غيره الاختصاص فى تقدير أتعـــاب الوكلاء والاوصياء والقوام والمشرفين . وإن قراراته فى هذا الشأن تصبح نافذة بعـــد تصديق وزارة الحقانية عليها . فليس لمن صدر قرار ضده بتقدير الأتعـاب أن يسعى إلى نقضه أمام المحاكم

وليس للمحاكم أن تناقش أســباب قرار المجلس الحسبي ولا أن تبحث فى موضوعه بما أنه صدر فى حدود اختصاصه

راجع جريدة الاهرام الصادرة فى ١٧ مايو سنة ١٩٣٢

الفصل العاشر

تأديب الاوصـــياء

٦٥٥ ــ منح الشـــارع للمجالس الحسبية سلطة الحكم على المتولين أمر عديمى الاهلية بأن قرر بتأديبهم بعقوبات إذا عملوا على عدم تنفيذ قراراتها أو لم يراعوا الواجبات التى فرضها عليهم القانون

وهذه العقوبات هى :

(١) غرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية . ويجوز أن تزاد إلى عشرين جنيها مصريا فى المرة الثانية

(٢) حرمانهم من كل مكافآتهم أو بعضها

٦٥٦ ــ **جواز العدول عن الحكم** ــ يجوز الرجوع فى الحكم إذا أذعن المحكوم عليه وقدم أعذاراً يقبلها المجلس (مادة ٢٥ من القانون فقرة أخيرة)

٦٥٧ - **المعارضة** - تجوز المعارضة فى الاحكام الغيابية الصادرة فى أحكام الغرامات . وميعاد هذه المعارضة ثمانية أيام كاملة من تاريخ اعلان الحكم على يد محضر أو أحد رجال الضبط

٦٥٨ — **الاستئناف** — لم يجعل الشارع حق الاستئناف مباحا بلا شرط ولا قيد . بل جعله قاصراً على الاحكام الصادرة من المجالس الحسبية اذا قضت بالحرمان من مكافأة تزيد قيمتها على عشرين جنيها

٦٥٩ — **طريقة المعارضة والاستئناف** -- ترفع المعارضة بالطريقة العادية بمقتضى عريضة تقدم للمجلس

أما الاستئناف فانه يرفع طبقا لأحكام القانون نمرة ٤٠ سنة ١٩٣١ بتقرير فى قلم الكتاب بدلا من العريضة التى كانت تقدم لوزارة الحقانية . وذلك فى ظرف ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم

٦٦٠ — **عدم تنفيذ العقوبة على مال عديمى الاهلية** — لما كانت العقوبة التأديبية التى يفرضها المجلس على الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب ملحوظا فيها المسؤولية الشخصية فى عدم القيام بالواجب كان من مقتضى ذلك أن لا تنفذ هذه العقوبة على مال عديمى الاهلية.لأنه اذا كان الامر على غير هذا التقدير أصبحت العقوبات لا معنى لها ولا أثر لاصدارها ما دام الوصى يعتقد أن تحصيلها يتم من أموال عديمىالاهلية . وبذلك يستمر فى اهماله وعدم تنفيذ قرارات المجلس . أما اذا كانت العقوبات تنفذ عليه فى ماله الخاص فان ذلك يجعله على الدوام متيقظا عالما بما يجره تقصيره من الضرر المادى فى أمواله

٦٦١ — **طريقة التنفيذ** — يحصل التنفيذ لتحصيل الغرامات بواسطة محضرى

المحاكم الأهلية وذلك طبقا للاجراآت المعروفة فى قانون المرافعات فى باب التنفيذ ويصح مراجعتها فى موضعها

٦٦٢ — **الايقاف الموقت للتنفيذ** — يصح للمجلس لظروف يراها ويقدرها التقدير اللائق بها - أن يمنع تنفيذ حكم الغرامة اذا طلب ذلك منه . فقد يحصل أن يقدم الوصى شكواه ويبين فيها مادعا إلى عدم القيام بتنفيذ أوامر المجلس ويرى هذا الأخير أن ماقرره صحيح وأنه معذور . فى مثل هذه الحالة يباح للمجلس أن يؤخر تنفيذ العقوبة إلى أجل حتى إذا ما استوثق من تنفيذ ما أمره به صح له الرجوع نهائيا عن حكم الغرامة أو إذا رأى ان هذا الايقاف لم يفد فائدته المقصودة عاد بعد ذلك عن قرار الايقاف ونفذ فى أموال الوصى

٦٦٣ — **ملاحظة عامة** — قد يظن بأن هذه العقوبات كافية للسير بالاعمال طبقا للمرجو فيها من تحقيق أغراض الشارع فى حماية أموال عديمى الأهلية

ويصح أن يعدل القانون فيوجد نصا يجعل عقوبة الوصى أشد من عقوبة الغرامة كالحبس مثلا لاجل قصير أو عقوبة أخرى تماثلها

فان مثل هذه العقوبة تساعد كثيراً على جعل الاوصياء فى حالة تدفعهم إلى العمل الصالح والسلوك المستقيم إذا كانت هناك عقوبة الحبس . أما العقوبة المالية فلا أثر لها مطلقا إذا كان الوصى فقيراً

وأنى اقترح بأن يكتفى الآن بتنفيذ الغرامات طبقا لما هو متبع فى المحاكم الأهلية فى المسائل الجنائية تراجع المادة (٢٦٧) من قانون تحقيق الجنايات و(٢٢) من قانون العقوبات

الفصل الحادى عشر

عزل الاوصياء واستبدال غيرهم بهم

٦٦٤ — يملك المجلس الحسبى عزل المتولين من الاوصياء والقامة والوكلاء طبقا للقاعدة العامة : من ملك التولية ملك العزل ـ وللمجلس السلطة التامة والرقابة على هؤلاء ـ فاذا رأى من مصلحة عديمى الأهلية أن هؤلاء المتولين أصبحوا فى حالة من الحالات التى تمنع بقاءهم فى وظائفهم فان له الحق فى اصدار قرار بعزلهم

٦٦٥ — استقالة الوصى — كذلك للمجلس الحق فى أن يقبل استقالتهم إذا لم تكن هذه الاستقالة قد قدمت فى وقت غير لائق . وله أن يستبدل بهم غيرهم أو يضم اليهم آخرين إذا كانت دائرة الأعمال أو نوعها تستدعى ذلك

٦٦٦ — تقدير المجلس — وهذه المسائل متروكة إلى تقدير المجلس . وله الحرية التامة فى بحث كل حالة على حدتها . حتى لقد يصل بالمجلس فى حالة امتناع الوصى عن دفع اتعات الخبير لمراجعة الحسابات ـ أن يأمر بعزله إذا تأخر مع توافر المال لديه وعدم وجود عذر مقبول يبرر تأخيره

٦٦٧ — وجاء فى الفتاوى الهندية فى الباب التاسع من كتاب الوصايا ص ١٣٨ : ومن أوصى إلى من يعجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضى غيره . إلى أن قال . القاضى إذا اتهم الوصى قال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه يجعل القاضى معه غيره ولا يخرجه . وقال أبو يوسف يخرجه وهو الظاهر وعليه الفتوى

وقد ورد هذا كله بالمادة ٤٤٥ من كتاب الاحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية . وورد مثله بالمادة ٤٤٤ من القانون المدنى الفرنسى . وإنما الرأى عندهم يكون برأى مجلس العائلة بناء على طلب الاقارب أو بعضهم أو بناء على أمر قاضى المصالحات

الفصل الثانى عشر

انتهاء مأمورية الوصى
وتسليم الأموال وتقديم الحسابات

٦٦٨ — تنتهى مأمورية الوصى متى بلغ القاصر احدى وعشرين سنة ميلادية إلا اذا قرر المجلس استمرار الوصاية مادة ٢٩ من القانون

٦٦٩ — **طريقة تسليم الاموال** — ويسلم الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمديرون الموقتون الاموال لمن يعينون بدلهم أو للمستحقين فى ظرف لا يتجاوز الثلاثين يوما من تاريخ انتهاء مأموريتهم . ويكون تسليم الاموال على موجب قائمة الجرد المحررة وقت استلامه اياها مع مراعاة مازاد ومانقص وما تغير فيها اثناء ادارتهم لها

٦٧٠ — **حالة التوقف مع التسليم** — فاذا توقف أحدهم عن التسليم يرفع الأمر الى المجلس ليقرر مايراه . فاذا قرر وجوب مساعدة جهة الادارة كان على مأمورى السلطة الادارية أن يساعدوا ولو بالقوة . ويحرر محضر يذكر فيه نص القرار الصادر من المجلس الحسبي يطلب المساعدة من جهة الادارة وتبين فيه الاجراآت التى تمت بالفعل ويوقع عليه مندوب الادارة والحاضرون من ذوى الشأن ويرسل المحضر للمجلس لحفظه بملف المادة (مادة ٣٢ من اللائحة)

٦٧١ — **استعمال القوة** — يشترط فى استعمال القوة أن يكون نصيب عديمى الأهلية المراد وضع اليد عليه غير متنازع فيه ومن الممكن حيازته ولو على الشيوع . وفى هذه الحالة يعمل محضر يذكر فيه نص القرار والاجراآت التى تمت ويوقع عليه أيضاً مندوب الادارة والحاضرون من ذوى الشأن مادة ٣٢ فقرة ثابتة من اللائحة التنفيذية ،

٦٧٢ – **اثبات السن** – سنتكلم بالتفصيل عن سن الرشد . ولكننا نقول كلمة متعلقة بهذا الموضوع . فان المادة ٥١ من اللائحة نصت بأن الدليل على بلوغ القاصر سن الحادية والعشرين ميلادية يجب أن يكون له صفة رسمية أو يجب تقديم شهادة الميلاد أو شهادة تقدم بناء على أقوال أقارب القاصر وعائلته أو معارفه وجيرانه

كما أنه يجوز للمجلس أن يقدر السن بواسطة تعيين خبير إذا اقتضت الحال هذا الاجراء

٦٧٣ – **أحوال أخرى** – قد تطرأ أحوال أخرى يصح فيها اعتبار مأمورية الوصي قد انتهت نذكر بعضها :

(١) موت الصغير
(٢) الحجر على الوصي بسبب عدم أهليته بعد تعيينه وصياً
(٣) اعتذار الوصي فى عدم قبوله للوصاية طبقا لنص المادة ١٩ من القانون
(٤) عزل الوصي لاى سبب من الاسباب
(٥) استعفاؤه من الوصاية لاسباب طرأت عليه

وفى هذه الحالات ماعدا الحالتين الاوليين فان الوصاية فى الحقيقة لا تنتهى وانما يحل وصى محل آخر لادارتها .

ويجب على الوصى القديم الخارج من الوصاية أن يقدم عنها حسابا للمجلس الحسبي مؤيداً بالمستندات

٦٧٤ – **تقديم الحسابات** – نصت المادة (٥٤) من اللائحة التنفيذية بان الاوصياء ومن فى حكمهم يقدمون حساباتهم النهائية الى المستحقين أو الى المتولين الذين يعينون لادارة الاموال بدلا عنهم وهم فى احدى جلسات المجلس الحسبي

ويجوز للمجلس ابداء مايراه من الملاحظات فى صالح المستحقين أو ورثتهم

وتعتبر الحسابات السنوية أساساً للحساب النهائي

٦٧٥ — **تقديم محضر الجرد** — وعلى الاوصياء أن يقدموا عند تسليم الاموال نسخة كاملة من قائمة الجرد التي بايديهم موضحاً بها التغييرات التي طرأت وتذكر هذه التغييرات أيضا في نسخة قائمة الجرد الثانية المحفوظة بالمجلس الحسبي. مادة ٥٥ من اللائحة

٦٧٦ — **التخالص مع القاصر** — نصت المادة ٣٣ من القانون بان كل مخالصة يحصل عليها الوصي من القاصر بعد انتهاء الوصاية ولكن قبل مضي ستة أشهر من تاريخ تقديم الحسابات ومستنداتها للمجلس كما هو مبين بالمادة ٢٤ من قانون المجالس — هذه المخالصة تعتبر باطلة ولا يعمل بها

٦٧٧ — **سقوط الحق في مطالبة الوصي أو القيم** — نصت المادة ٣٤ من القانون بان كل دعوى للقاصر على وصيه أو للمحجور عليه على قيمه تكون متعلقة بامور الوصاية تسقط بمضي خمس سنوات من التاريخ الذي انتهت فيه الوصاية أو القوامة

الفصل الثالث عشر

قيمة التصديق على الحسابات

٦٧٨ — تعتبر مسائل الحساب بطبيعتها مدنية وتدخل في وظائف القضاء العادي اذا قام نزاع بشأنها. ولكن المجالس الحسبية تنظرها وتصدق على نتائجها بما لها من سلطة الاشراف على ادارة أموال القصر والمحجور عليهم والغائبين

فهل قرارات التصديق على المحاسبة التي تصدرها هذه المجالس تكون محترمة نافذة ويجب على الجهات القضائية احترامها وعدم التعرض للاساس الذي بنيت عليه ؟.

قد يمكن القول بهذا الرأى باعتبار أن هذه القرارات تتناول مسائل تتصل بوظائف المجالس الحسبية وهى تصدرها بمالها من السلطة التى منحها اياها القانون (١)

ولكن الرأى الراجح : أن المحاكم عندما ترفع اليها دعوى بطلب محاسبة الوصى أو الحكم عليه برصيد الحساب الذى صدق عليه المجلس الحسبى لا تتقيد بقرار هذا المجلس ولا يمنعها التصديق على الحساب عن العرض له من جديد والفصل فى موضوعه (٢)

وهذا الرأى هو الصحيح لأن فيه ضمانا لمصلحة القصر الذين لم يكن فى طاقتهم حماية حقوقهم أثناء قصرهم . ولا يمكن الاحتجاج عليهم بقرار اتخذ من غير أن تكون لديهم وسائل المناقشة فى أساسه وبيان خطئه

وقد أوردنا كثيراً من التفاصيل عن هذا الموضوع فى باب قوة الشىء المحكوم فيه

ولكن يصح أن نورد هنا خلاصة بعض الاحكام المتعلقة بهذا الموضوع

٦٧٩ — **حق المحكمة المدنية فى اعتماد الحساب** — المجالس الحسبية هى صاحبة السلطة على الاوصياء . ولها أن تراجع أعمالهم وتعتمدها أو لا تعتمدها حسبما يتراءى من تصرف الوصى . ولها أن تعزله عند الاقتضاء

كما أن المحكمة يجب عليها أن تعتبر قرارات المجالس فى هذا الشأن حجة فى الدعاوى التى تفصل فيها (٣)

٦٨٠ — **محاسبة الوصى الخلف للوصى السلف** — الوصى الخلف له أن يحاسب الوصى السلف على حقوق القاصر وأن يطالبه بذلك أمام المحاكم الاهلية

(١) محكمة الاستئناف ١٧ يناير سنه ١٩١٢ مجموعة رسمية ٢٣ صحيفه ٦٨ عدد ٣٥
(٢) نقض وابرام ١١ مايو سنة ١٩١٨ مجموعة رسمية سنة ١٩١٩ صحيفه ١٢٥
(٣) استئناف ٧ مايو سنة ١٨٩٦ حقوق ١١ صحيفة ٣٦٣

التى تختص بالنظر والحكم فيه وللمجالس الحسبية الملاحظة فقط على الاوصياء(١)

٦٧١ — *رأى مخالف منطرف* — المجالس الحسبية تكون سلطة قضائية مستقلة . وعليه اذا قدم وصى حساباته الى مجلس حسبى فلا يكون من اختصاص المحاكم الاهلية النظر فى دعوى مرفوعة ضده من الوصى الذى حل محله لتقديم الحساب . فاذا فصلت المحكمة الاهلية فى هذه الدعوى مكانها حلت محل محاكم الاحوال الشخصية فى مسالة هى من اختصاص المجلس الحسبى وحده (٢)

٦٨٢ — *تصديق المجلس لا يمنع اختصاص المحاكم* —

إن المحاكم الأهلية حق النظر فى الحقوق التى هى موضع ذلك الحساب متى طلب ذلك من له حق الخصومة عن القاصر شرعا. وان نظر المجالس الحسبية فى حسابات الأوصياء انما هو نظر ملاحظة ومراقبة لأجل الوقوف على إدارة الأوصياء لأموال المحجور عليه وتعيين الأمين منهم وعزل الخائن(٣)

٦٨٣ — *التصديق لا يمنع المحاسبة* — ان لائحة المجالس وان كانت أوجبت على الأوصياء والقوام تقديم الحساب النهائى فى كل سنة عن ادارة أموال المحجور عليه فذلك لأجل تمكينها من معرفة سير هؤلاء الأوصياء والقوام فى أموال محجورهم بمجرد تصديقها على حساب الوصى أو القيم ولا يجعل ذلك الحساب غير معرض للنقض والالغاء والمناقشة فيه من ذوى الشأن وهو المحجور عليه متى خرج من الحجر أو ممن يخلف ذلك الوصى أو القيم(٤)

---

(١) طنطا ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٤ القضاء ٢ صحيفه ١٤١

(٢) استئناف ١٧ يناير سنه ١٩١٢ مجموعه رسميه ١٣ صحيفه ٦٨ وحقوق ٢٧ صحيفه ٢٨٤

(٣) استئناف ٢٦ ديسمبر سنه ١٨٩٣ حقوق ٨ صحيفه ٣٩٥

(٤) ١٧ يناير سنه ١٨٩٤ قضاء ٢ صحيفه ٢٩٦

٦٨٤ — من المحكمة في الاعتماد — المجالس هي صاحبة الشأن ولها السلطة على الأوصياء وهي التي تراجع أعمالهم وتعتمدها أو لا تعتمدها حسب ما يتراآى لها من تصرفاتها . وعليه فلو صادق المجلس على الحساب المقدم من الوصي ولم ير فيه ما يدعو إلى الشك في أمانته فللمحكمة أن تقرر اعتماد الحساب إذا لم يظهر لها فيه أمر خارق للعاده بالنسبة لاحتياجات من هم في درجة الموصى عليه . والوصي المختار مصدق في قوله مالم يكذبه القاصر

٦٨٥ — المجلس الحسبي ليس بسلطة نهائية — مصادقة المجلس الحسبي على الحساب المقدم من الأوصياء والقوام لا يعد صادراً من سلطة قضائية مختصة تكسبه قوة الشيء المحكوم فيه (٢)

٨ — هذه المصادقة لا تكفي قانونا لاثبات المصاريف التي يدعي الوصي صرفها في شؤون المحجور عليه(٣)

٦٨٦ — الوصي ملزم بتقديم حساب القاصر متى بلغ رشده أو للوصي الذي يعين على القاصر بعد الوصي المطلوب منه تقديم الحساب (٤)

٦٨٧ — سلطة المجالس فيما يختص هي حسبة محضة وليس للمجالس سلطة الحكم بالزام الوصي بدفع المبلغ الذي هو نتيجة الحساب. ولذا فان المحاكم الاهلية مختصة بنظر دعوى الحساب التي تقام على الوصي بقصد التزامه بدفع المبلغ الذي يظهر طرفه بعد المحاسبة (٥)

---

١ — ٧ مايو سنه ١٨٩٦ قضاء ٣ صحيفه ٤٠٤
٢ — مصر ٢٤ سبتمبرسنه ١٩٠٤ المحاكم ١٧ صحيفه ٣٥٧٨
٣ — استئناف سنه ١٩٠٧ مجموعه رسميه ٩ صحيفه ٤
٤ — استئناف ٢٤ فبراير سنه ١٩١٤ شرائع ١ صحيفه ٢٠٨
٥ — استئناف ٩ ديسمبر سنه ١٩١٤ شرائع ٢ صحيفه ١٢١

٦٨٩ - **دعوى تقديم الحساب** - هناك فارق بين دعوى المطالبة بالمبالغ التى يطالب بها الوصى أو القيم وبين دعوى تقديم الحساب

أما عن الدعوى الاولى فقد بينا الآراء المختلفة والاسباب التى ارتكن عليها القضاء فى الاخذ برأى دون الآخر

أما عن الدعوى الاخرى فان القضاء مستمر وثابت على أن النائبين عن عديمى الاهلية ملزمون بتقديم الحساب للمجلس الحسبية ومسؤلوون أمامها عن تقصيرهم وعن سوء ادارتهم . فاذا قدموا هذا الحساب للمجلس الحسبي سقط عنهم هذا الواجب فيما بعد

فلا يصح للقاصر الذى بلغ الرشد أو للوصى الذى عين بدل آخر أن يطالب الوصى السابق بتقديم حساب آخر أمام المحاكم الاهلية متجاهلين سبق تقديم الحساب المطلوب إلى الجهة المختصة (١)

٦٩٠ - **مناقشة الوصى أو القيم فى الحساب** - إذا قدم الوصى أو القيم حسابه عن ادارته لأموال عديم الأهلية فان المجلس يتخذ نحوه الاجراءات التى شرحناها . ولكن هل يصرح المجلس الأجنبى أن يتدخل فى مناقشة هذا الحساب واظهار معائبه ؟

القاعدة العامة أن المجلس هو المختص . ولا يسمح لأى أجنبى بالتدخل فى سلطته . فان له منتهى الحرية فى مراجعة مفردات الحساب ومناقشة المستندات

ولكن بما أن مسائل عديم الأهلية هى حسبية فقد رؤى للمصلحة العامة أن يقوم بعض من يتصلون بعديم الأهلية بمساعدة المجلس فى تبيان حقائق هذا الحساب . إذ أنهم بما لهم من المعلومات الخارجية وبما يدفعهم اليه مصلحة قريبهم فانهم يستطيعون أن يظهروا مواطن الضعف فى الحساب .

---

١ - استئناف مصر ٢ ابريل سنه ١٩٣٠ رقم ٣٥٣ ص ١١٧ مجلة المحاماه

فاذا تقدمت أخت المحجور عليه بينما المجلس الحسبى يفحص حسابا قدمه قيم على محجور عليه لمناقشة القيم الحساب فان المجلس الحسبى له أن يقرر بقبولها ويصرح لها بمناقشة الحساب رغما عن معارضة القيم لهذا التدخل .

والدليل الشرعى فى هذا . ان جميع المسائل الخاصة بالقصر ومن فى حكمهم مسائل حسبية طبقا لأحكام الشريعة الاسلامية السمحاء ولأن قانون المجالس الحسبية قد نص على تخويل هذا الحق لذوى الشأن وهم الأقارب والأصهار (١)

الفصل الرابع عشر

مراقبة وتصديق وزارة الحقانية

٦٩١ — تقضى منشورات وزارة الحقانية والنظام الموضوع للرقابة على أعمال المجالس بأن قرارات المجالس الحسبية التى يرخص فيها للاوصياء والقوام بالمعاملة مع الغير مثل الاذن بالبيع أوالاستدانة أو التأجير أونحو ذلك لا تعطى صورها أو شهادة بها إلا بعد مصادقة وزارة الحقانية عليها أو بعد مضى ثلاثة شهور من تاريخ صدورها وعدم رفع استئناف عنها (١)

٦٩٢ — وكذلك يقتضى المبادرة بارسال صور هذه القرارات عقب صدورها بدون توقف على طلب الوزارة أو عند طلب أرباب الشأن أخذ صورة منها . وقد يصح للوزارة بعد الاطلاع على هذه القرارات أن توافق عليها أو تطلب تغييرها أو التبديل فيها أو ترى أن هناك وجها لاستئنافها إلى غير ذلك من الحقوق المخولة لها فى رقابة هذه القرارات

---

(١) حسبى عال ٢٩ يونيه سنه ١٩٢١ محاماه س٢ حكم رقم ٤ ص ٦

(١) منشور الحقانيه ١٨ سبتمبر سنه١٩١١ نمرة ٧٤٤٠ والماده ٦٠ من اللائحة التنفيذيه

٦٩٣ — كذلك يجب ارسال القرارات الخاصة بالتصديق على الحساب مرفقة بتقارير الخبراء ومحاضر أعمالهم للوزارة مع عدم تسليم صورة منها قبل تصديق الوزارة

٦٩٤ — **قضايا تقل عن الف جنيه** — أما الكشوف عن الحساب فى القضايا التى تقل قيمتها عن الف جنيه فلا داعى لارسالها

٦٩٥ — **وظيفة الوزارة** — تتلخص أعمال الوزارة فيما يتعلق بادارة المجالس الحسبية فى أمرين

الأول — اصدار المنشورات العامة لضمانة سير العمل بنظام واحد لجميع المجالس ليتيسر توحيد العمل بما يضمن حسن النتيجة

الثانى — مراجعة قرارات المجالس الحسبية

٦٩٦ — **المنشورات** — أما المنشورات فقد أصدرت الوزارة عدداً كبيراً منها وطبعت بعضها فى مجموعتين ويصح أن تلخص أهم هذه المنشورات

(١) منشور ١٨ سبتمبر سنة ١٩٠١ نمرة ٧٤٤٠ الخاص بارسال جميع قرارات الوزارة

(٢) منشور فى ١٤ نوفمبر سنة ١٩١١ نمرة ٩٦٥٨ خاص بالشروط المتعلقة بالتصريح بالبيع أو رهن عديمى الأهلية

(٣) منشور أول ديسمبر سنة ١٩١٢ نمرة ١٤٢٦٢ خاص بعدم اختصاص المجالس بتعيين قيم للمحكوم عليه جنائيا

(٤) منشور ٢٨ ديسمبر سنة ١٩١٢ نمرة ١٥٧٣٧ خاص بتعيين الاوصياء فى الميعاد المقرر قانونا

(٥) منشور ١٦ يوليو سنة ١٩١٧ نمرة ٦ خاص بمراجعة ومناقشة محاضر الجرد

(٦) منشور فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢١ نمرة ١٥ خاص بالاجراءات الواجب اتباعها عند تعيين عضو الاعيان

(١٧) منشور ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٠ نمرة ٥ خاص بالاجراءات الواجب اتخاذها عند مراجعة الحساب

(٨) منشور ١٤ فبراير سنة ١٩٠٤ و ٢٩ ديسمبر سنة ١٩١٥ و ٢٥ فبراير سنة ١٩١٦ و ١٧ ديسمبر سنة ١٩١٦ ونمرة ١ سنة ١٩٢٩ فى طريقة استغلال أموال عديمى الاهلية

ويصح الرجوع إلى المجموعة التى طبعتها وزارة الحقانية فى سنة ١٩٢٢ بالمطبعة الاميرية وقد ذكرنا كثيراً منها فى مناسبات متعددة

٦٩٧ — **مراجعة الوزارة لقرارات المجالس الحسبية** — جرت الوزارة من زمن طويل على مراجعة هذه القرارات بمعرفة الموظفين المختصين فى إدارة المجالس الحسبية . وللوزارة الحق فى أن ترجع أى قرار ترىفيه غلطا أو تعديلا أو تبديلا حتى يعرض مرة أخرى للنظر فى هذه الملاحظات

ولا يخفى أن للمجلس كل الحرية فى النظر فى هذه الملاحظات والأخذ بما فيها إن رآها متفقة مع ما تنطق به الأوراق أو برفض الأخذ بها مع بيان الأسباب التى دعت إلى ذلك

ويلاحظ أن المادة ٢٥ من القانون تسهل كثيراً السير على هذا النسق . فان القانون ضرب لنا مثلا فى أنه يجوز الرجوع فى الحكم إذا أبديت أعذار يرى المجلس قبولها

وحقيقة يعتبر من المستغرب إلى حد ما تخويل وزارة الحقانية هذه المراقبة ما دام القانون قد أوجد درجتين للتقاضى يمكن للدرجة الثانية أن تصحح خطأ الدرجة الأولى

كما أن القانون أباح لوزير الحقانية أن يستأنف ما يرى وجوب استئنافه . فلا معنى بعد ذلك لاعطاء الوزير هذا الحق

على أن الوزارة فى الواقع تستعمل هذه السلطة فى الغالب لمصلحة العدالة المطلقة ولتخفيف متاعب الاجراءات المتعلقة بالاستئناف . خصوصا إذا لوحظ أن طبيعة قرارات المجالس الحسبية تقتضى من وقت إلى آخر الرجوع فيها لمناسبات كثيرة

٦٩٨ - *منشور الوزارة رقم ٩* - على أن الوزارة رأت بعد التجارب الماضية إصدار المنشور رقم ٩ لسنة ١٩٢٦ خاصا بتفسير المادة ٦٠ من اللائحة التنفيذية . لقد نصت المادة بأن لا تسلم صور القرارات الخاصة بالتعامل وقرارات اعتماد الحساب التى تصدر من المجالس الحسبية الابتدائية والشهادات الخاصة بها إلا بعد الاذن بذلك من وزارة الحقانية

وقد رأت الوزارة التنبيه بملاحظة ما يأتى :

ان استئذان الوزارة المنصوص عنه فى المادة ٦٠ من اللائحة واجب فى حالة ما إذا كان تسليم صور القرارات المبينة بها والشهادات المحررة عنها مطلوب لغير النائبين عن عديمى الأهلية

أما إذا كان تسليم تلك الصور أو الشهادات إلى النائبين عن عديمى الأهلية فيجب التميز

(١) بين قرارات التعامل التى تفصل فى مواد تزيد قيمتها عن مائتى جنيه وقرارات اعتماد الحساب الصادرة فى قضايا يزيد نصيب القاصر أو القصر أو مال المحجور عليهم أو النائب فيها عن ألفى جنيه

فان هذه القرارات لا يجوز إعطاء صور أو شهادات عنها للنائبين عن عديمى الأهلية بغير استئذان إلا بعد مصادقة الوزارة على القرارات المذكورة

(٢) وأما القرارات التى لا تزيد قيمتها عن ذلك فهذه لا ترسل للوزارة للتصديق عليها

ويجوز إعطاء صورها أو شهادات عنها بغير استئذان الوزارة . إلا إذا طلبت بصفة خاصة

ويجب أن تعرض الطلبات المقدمة عنها على رؤساء المجالس الحسبيه لابداء رأيهم فيها

فكأن هذا المنشور حدد اختصاصا نهائيا عن قرارات التعامل بحيث تصبح نافذة بمجرد صدورها بدلا من الرجوع إلى تصديق الوزارة فيها

وهو تقدم مستحسن فى تحديد الاختصاص النهائى للمجالس الحسبية بدلا من عدم وجود قيد للقرارات مهما كانت قيمتها باعتبارها صادرة فى الموضوع . فان القانون قد جعل حق الاستئناف موجوداً لكل صاحب شأن عن أية مسألة صدر فيها قرار المجلس عن الموضوع وهذا الاستئناف يتقدم به : أما صاحب الشأن واما وزارة الحقانية

وقد كان لهذا المنشور مفعول كبير لتخفيف الحمل عن عاتق الوزارة والمجلس الحسبي العالى من جهة ولتسهيل المعاملات وتقريب مواعيدها من جهة أخرى

وقد أسفرت التجارب عن نجاح هذه الفكرة . فعسى أن تقوم وزارة الحقانية بالتوسع فى هذا الأمر حتى تتسع دائره العمل بصفة نهائية فى المجالس الحسبية بدلا من الرجوع فيها إلى وزارة الحقانية

الفصل الخامس عشر

قرارات التعامل وتصرفات الوصى

مقــدمة

٦٩٩ — **تصرفات الوصى** — ولاية الوصى كولاية الأب منظور فيها إلى حماية المولى عليه ورعاية ما هو الأصلح له . وقد رأى الشارع أن يسيطر المجلس الحسبى على المسائل المتعلقة فى تصرفات الوصى فى أموال عديمى الأهلية فاشترط الاستئذان عند النظر فى مثل هذه التصرفات . والحكمة فى ذلك أن هذه التصرفات فيها من الخطر إذا تركت يد الأوصياء والقوام دون أهميــة أو رقابة

الفرع الاول

شراء العقارات أو بيعها أو استبدالها أو ترتيب حقوق عليها

٧٠٠ — الغرض من ذلك الاستئذان عرض حالة العــين المراد شراؤها على المجلس وبعد اقتناعه بصلاحيتها للقصر أو من فى حكمهم وأرجحيتهــا لهم من جهة الثمن يأذن بصرفه كما تقتضيه وظيفة الرقابة العامة

٧٠١ — وتحقيقا لهذا الغرض يجب أن يبحث المجلس فيما إذا كانت العين المراد شراؤها لعديمى الأهلية أو إعطاؤها بدلا له ـ خاليــة من كل حق للغير عليها . ولا يكتفى بقول الوصى أو العهدة بأنها خالية لأن هذا القول لا يكفى ـ اذ ربما ينشأ عنه ضرر لا يعوض بالنسبة لعديمى الاهليــة . لهذا يجب قبل الترخيص بالشراء أو البدل أن يكلف البائع أو المستبدل بتقديم الشهادات

اللازمة من جهة الاختصاص بخلو العين المراد شراؤها أو إعطاؤها بدلا - من كافة الموانع وحقوق الغير (١)

٧٠٢ - **معاينة العين ومعرفة الديون** - والواجب أيضـــا استيفاء الاجراءات اللازم عملها واستكمال البيانات الواجب ذكرها فى القرار حتى يتبين عند مراجعته إن كان البيع أو الرهن أو الشراء أو الاستبدال فيه مصلحة للقصر أو تدعو الضرورة اليه . لأن خلو القرارات من هـــذه البيانات والايضاحات السالف ذكرها يجعلها محلا للبحث والاستيفاآت بعـد صدورها ويكون سببا فى تعطيلها وعدم نفاذها . ولا يخفى ما يترتب على ذلك من الاضرار

وعليه فانه يجب :

(١) معاينة العين المراد أو شراؤها أو استبدالهـا أو رهنها وتقديم تقرير نتيجة هذه المعاينة

(٢) مقدار الدين المراد البيع أو الرهن من أجـله ونصيب القصر فيه والمستندات المبينة وتاريخ حلوله عليهم ومقدرةالقصر على سداده من ايرادهم أو عدم مقدرتهم على ذلك

(٣) مبلغ ايراد القصر ومصروفهم السنوى

(٤) حصول الكشف على العين المراد شراؤها من الجهات المختصةخالية من الموانع والمحذورات(٢)

٧٠٣ - **مستندات الديون** - لا يمكن الاكتفاء بكشف الوصى عن الديون حتى يمكن الترخيص ببيع عقـار عديمى الاهلية بل الواجب ارفاق المستندات المؤيدة . وقد قرر المجلس الحسبي العالى الغاء بعض القرارات لعدم

(١) منشور الحقانية ٢٨ سبتمبر سنة ١٩١٢ نمرة ١١٥٧١
(٢) منشور الحقانية أول ديسمبر سنة ١٩١٢ رقم ١٤٢٩٤

تقديم هذه المستندات . وإذن يجب أن يكون المجلس على علم بضرورة اشتمال القرارات للبيانات المطلوبة وذلك للتحقق من المسوغ الشرعى للبيع ومن بلوغ العين أقصى ما يمكن أن تبلغه من الثمن ليتسنى للوزارة معرفة ما إذا كانت هذه القرارات صائبة أو غير صائبة — وذلك خيفة أن تؤدى هذه الاستعلامات الى استغراق زمن طويل مع ان لبعض هذه القرارات أهمية وقتية تدعو الى السرعة فى تنفيذها ـ فضلا عن ذلك فقد يفوت أثناء المخابرات ميعاد الاستئناف أحيانا ـ والواجب على كل حال استيفاء البيانات الآتية:

(١) نوع السند المثبت للدين إن كان عرفيا أو رسميا وتاريخه واسم المدين حتى لا يكون السند الواحد سببا للاذن بالبيع مرة ثانية

(٢) حصة القاصر المحجور عليه فى هذا الدين

(٣) نتيجة محاسبة الوصى أو القيم لمعرفة ايراد القاصر السنوى ومقدار المتوفر له .

(٤) نتيجة مراجعة محضر الجرد لمعرفة المنقول الذى يمكن بيعه أو لمعرفة العقار الذى يكون بيعه أقل ضرراً

(٥) الثمن الاساسى المحدد للبيع بعد المعاينة حتى لا تباع العين بأقل منه ويكون محضر المعاينة وافيا يذكر فيه حدود الارض وأجزاؤها ونوعها ومشتملاتها من المبانى والسواقى والوابورات وغيرها وكيفية الرى والصرف وطرق المواصلات وقيمة المال المربوط وما تساويه من الايجار وما تساويه من الثمن

كيف يباع عقار القاصر ؟

٧٠٤ — تنص المادة ٦١٤، ٧٠٤، ٢٠٠٥ من قانون المرافعات الاهلى والمختلط والفرنسى على ما يأتى :

« يباع عقار المفلس والقاصر المأذون ببيع عقاره بالمزايدة على ثمن يقدره

مأمور التفليسة أو محكمة المواد الجزئية أو المحكمة الابتدائيه ويكون ذلك بمقتضى قائمة شروط تحرر من وكلاء الديانة أو القائم مقام القاصر وتودع بقلم كتاب المحكمة وتشتمل زيادة على البيانات المقررة فى المادة ٥٥٨ على بيان حجة الملك والحكم الصادر بالاذن بالبيع عند الاقتضاء »

وتنص المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ على مايلى :

« يجب على الاوصياء والقامة ووكلاء الغائبين أن يحصلوا على اذن خاص من المجالس الحسبى لمباشرة أحد التصرفات الآتيه .شراء العقارات أو بيعها الخ . . »

فيفهم من نص المادة ٦١٤ مرافعات على أن البيع يجب أن يكون على يد المحكمه الاهليه بعد أن تأذن به المجالس الحسبيه عند وجود المسوغ

ويفهم من نص المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية على أن البيع يمكن أن يكون بمعرفة القائم مقام القاصر بعد الحصول على اذن خاص من المجلس الحسبى .

٧٠٥ — أمام هذين النصين انقسمت أحكام المحاكم وتضاربت أقوال الشراح فمن راء أن بيع القاصر يجب أن يكون فى جميع الاحوال أمام المحاكم الاهليه وكل ما للمجلس الحسبى أن يأذن بالبيع عند الاقتضاء أى عند وجود مسوغ من مسوغات البيع التى نصت عليها المادة ٤٥٠ من قانون الاحوال الشخصية وهى : —

« أن يكون فى البيع خير لليتيم بأن يباع العقار بضعف قيمته أو أن يكون على الميت دين لاوفاء له إلا من ثمن العقار ، فيباع منه بقدر الدين أو أن يكون فى التركة وصيه مرسلة ولا عروض فيها ولا نقود لنفاذها منها . فيباع من العقار بقدر ما تنفذ به الوصية ، أو أن يكون اليتيم محتاجا إلى ثمنه للنفقة ، فيباع

منه ولو بمثل القيمه أو بيسير الغبن ، أو إذا كانت قيمة الخراج تزيد على غلته ، أو أن يكون العقار داراً أو حانوتا آيلا للخراب فيباع خوفا من أن ينقص ، أو يخاف عليه من تسلط جائر ذى شوكة عليه .... » ـ فى هذه الاحوال ـ ان أذن المجلس الحسبى باجراء البيع وجبت مباشرته طبقا للمادة ٦١٤ مرافعات وما بعدها

وقد قضى المجلس الحسبى العالى بأنه لا يجوز للوصى أن يبيع عقار القاصر بأى طريق غير الطريق المبين بالمادة ٦١٤ مرافعات ما بعدها وذلك بعد استئذان المجلس الحسبى

راجع : حكم المجلس الحسبى العالى فى ١٩ يوليه سنه ١٩١٠ ، المحاماه ١ صفحه ٢٤٧ ، رقم ٣٩

حكم المجلس الحسبى العالى فى ١٨ فبراير سنه ١٩١٢ و١٨ ابريل سنة ١٩١٢ و٢٨ سنه ١٩١٢ و ٢٠ يونيه سنة ١٩١٢ و٣٠ يونيه سنه ١٩١٢ و ٢٣ فبراير سنه ١٩١٣ و٢٢ يونيه سنه ١٩١٣ : التشريع السنه الثالثه ص ١٩٦

وراجع أيضا حكم المجلس الحسبى العالى فى ٧ ديسمبر سنه ١٩٢٤ المحاماه ٥ ص ٤٢٧ ، رقم ٣٧٠

ـ ويستند المجلس الحسبى العالى فى أحكامه المتقدمه بأن فى اتباع الطريقه المشار اليها مصلحة للقاصر وضمانا له حيث لا يكون ثمت مجال للتواطؤ والتلاعب ، لما للمحاكم من الرقابة والاشراف على الاجراآت التى تتبع هذا من جهه ، ومن جهه أخرى فالبيع بالمزاد العلنى عليه يد المحكمه يترتب على أن يبلغ الثمن الحد المناسب

٧٠٦ ـ ومن رأى أنه إذا كانت الحصة المملوكة للقاصر والمراد بيعها تافهة ، جاز بيعها بطريق المزاد أمام المجلس الحسبى منعا للمصاريف التى يستوجبها هذا البيع فيما لو اتبعت الطرق القانونيه

المجلس الحسبى العالى، ٤ يناير سنه ١٩٢٥ المحاماه ٥، ص ٣١٥، رقم ٢٧٩

٧٠٧ــ ومن رأى أن قانون المجالس الحسبيه لم يرسم خطه خاصه حتم اتباعها على المجالس الحسبيه فى بيع عقار القاصر، بل ترك الامر لرأى قضاتها، فيصح اجراء البيع بطريق المزايدة أمام المجالس الحسبيه نفسها، كما يصح مباشرته أمام المحاكم الاهليه فى جلسات البيع العلنية

المجلس الحسبى العالى فى ٢٩ اكتوبر سنة ١٩١٩، المحاماه ١، ص ٣٢٩ رقم ٥٧

٧٠٨ــ ماتقدم هو ملخص القرارات التى سارت عليها المجالس الحسبيه، فما هى آراء الشراح ؟

لقد تضاربت آراؤهم كذلك فى هذا الموضوع .

فمن قائل أن بيع عقار القاصر يجب أن يحصل دائما أمام المحكمة طبقا للمادة ٦١٤ مرافعات لصراحة النص . وأن هذا النص واجب الاتباع فى كل الأحوال التى يأذن فيها المجلس الحسبى بالبيع لضرورته خوفا من نزع الملكيه أوالحجز العقارى . وفى هذه الحالة يجب الا يحصل تحديد الثمن من المجلس الحسبى ، لأن هذا القيد لا يرتبط به المزايدون هذا من جهه، ومن جهه أخرى فللدائنين أن ينزعوا ملكية العقار ويبيعوه بالمزاد العلنى بأى ثمن كان

راجع . أبو هيف بك، طرق التنفيذ والتحفظ بند ١٠٧٧ وما بعده

أبو هيف بك، القانون الدولى الخاص صحيفة ٨٢٢ ، ١٢١٣

ــ هذا وقد صدر منشوران من وزارة الحقانيه فى سنه ١٩١٢ جاء فيهما أنه يجب على المجلس الحسبى قبل أن يصادق على البيوع الخاصه بعقارات القصر والمحجور عليهم أن يأمر بمعاينه العقارات المراد بيعها لتثمينها ، ولا يقر البيع إلا بعد أن تعرض عليه نتيجه المعاينه ليتحقق أن الثمن المعروض هو ثمن المثل ولا غبن فيه على القاصر

الشرائع ٣ ص ٢٠١ ، أبو هيف بك تنفيذ ص٧١٢ حاشيه نمرة ٣

٧٠٩ — ومن قائل ، أن المسألة إختيارية وللمجلس الحسبى أن يقرر الطريقه التى يرى أنها فى مصلحه القاصر ويستند أصحاب هذا الرأى على ما يأتى . —

أولا — ليس فى نص المادة ٦١٤ مرافعات ما يفيد تحتيم حصول البيع على يد المحكمة بل المسالة اختيارية . وللمجلس أن يقرر الطريق الواجب اتباعه ، وذلك لأن الشارع قد نص أيضا فى المادة ٦٢٠ مرافعات على أن للشخص البالغ الرشيد أن يجرى بيع عقاره على يد المحكمة بيعا اختياريا إذا رأى فى ذلك فى مصلحته لاحتمال أن يحصل على ثمن أعلى فى هذا البيع العلنى مما قد يحصل عليه فى غيره . فكما أن البيع الاختيارى على يد المحكمة قد نص عليه الشارع بشان البالغ الرشيد . كذلك نص عليه فيما يختص بالقاصر إذا رأى المجلس الحسبى المصلحة فيه أو رأى الوصى هذا من تلقاء نفسه بعد حصوله على الاذن بالبيع من المجلس الحسبى

ثانيا — قد أصدرت وزارة الحقانيه منشوراً تاريخه ١٤ نوفمبر سنة ١٩١١ جاء فيه ما ياتى:

« لا يجوز بيع عقار عديمى الاهلية لسداد دين إلا إذا تحققت الشروط الآتية : —

أولا — أن يتحقق المجلس من الدين وسببه ومن كونه ثابتا بطريقة من الطرق القانونية . ولا يكفى فى اثبات الدين مجرد ذكره فى محضر الحصر ولا البينة فيما زاد النصاب فيه على ألف قرش

ثانيا — أن لا يكون للقاصر ايراد يمكن منه تسديد الديون

ثالثا أن لا يكون فى التركة منقولات يمكن بيعها للتسديد منها

فاذا تحققت هذه الشروط الثلاثة ، ورأى المجلس وجوب بيع عقار عديمى

الاهليه أقر البيع وبين طريقة بيعه سواء بالمزاد العلنى أو بالممارسة وفى جميع الاحوال لا يصدق المجلس على البيع نهائيا إلا إذا بلغ حد القيمه »

ثالثا — قد كان للوصى قبل صدور لائحة المجالس الحسبية المتوجة بالأمر العالى الصادر فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ والمعدلة فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٦ أن يبيع عقار القاصر متى وجد المسوغ الشرعى وقد كان بيعه صحيحا لازما للصغير، ولا يمكن لهذا الأخير نقضه إلا اذا لم يكن هناك مسوغ شرعى، ولم يكن هناك طريق خاص يتحتم على الوصى اتباعه لاجراء البيع، فاذا كان هذا هو الحال قبل العمل باللائحة المشار اليها، فمن باب أولى بعد صدور اللائحة، وما جاءت هذه الا حماية للقاصر وضمانا لحقوقه، ورعاية لمصلحته

رابعا — ان المادة ٦١٤ من قانون المرافعات الأهلى تطابق المادة ٧٠٤ من من قانون المرافعات المختلط، وهذه المادة الأخيرة مأخوذة من المادة ٢٠٠٥ من قانون المرافعات الفرنسى التى تنص صراحة على أن بيع عقار القاصر الذى يأذن مجلس العائلة باجرائه يكون بطريق المزاد العلنى على يد المحكمة، وذلك لأن مجلس العائلة فى فرنسا ليس له اختصاص المجالس الحسبية فى مصر. فلما جاء الشارع المختلط ووضع قانون المرافعات سنة ١٨٧٦ نقل نص المادة ٢٠٠٥ من قانون المرافعات الفرنسى، وقد أراد بهذا تطبيقها بالنسبة للاشخاص الذين ينص قانون أحوالهم الشخصية على إجراء البيع على يد المحكمة والذين لا يخضعون فى أحوالهم الشخصية للمحاكم الشرعية

ولما وضع الشارع المصرى قانون المرافعات الأهلى سنة ١٨٨٣ نقل المادة ٧٠٤ مختلط، ولم تكن لائحة المجالس الحسبية إذ ذاك قد أنشئت بعد فان هذه لم تصدر إلا فى سنة ١٨٩٦ فكان الوصى يتصرف من تلقاء نفسه بدون حاجة إلى إذن، إذ لم تكن هناك جهة من الجهات تأذن بالبيع فيما يختص بالاشخاص التابعين فى أحوالهم الشخصية لأحكام المحاكم الشرعيه، وإذا لزم الأمر لحصول

الاذن فالقاضى الشرعى هو الذى كان يأذن به . وهو غير مقيد بقانون المرافعات وأمره نافذ لأنه صاحب الولاية الشرعيه ، ووجوب الاذن صدر به منشور الحقانية لأول مرة فى سنة ١٨٨٢ ونصت عليه لائحة المجالس الحسبية الصادرة فى سنة ١٨٩٦ والمعدلة فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٦ باللائحة الجديدة التى ألغت اللائحة الأولى

وينتج مما تقدم أن الاذن الذى تشير اليه المادة ٧٠٤ هو إذن المجالس الملية ولم يكن مقصوداً به إذن المجالس الحسبية ، إذ أن هذه لم تكن قد أنشئت بعد وما كان فى الامكان تطبيق المادة ٦١٤ على الوطنيين المسلمين لعدم وجود هيئة إذ ذاك يرجع اليها للحصول على الاذن

خامسا — قد جاء نص المادة ٦١٤ مرافعات عاما ، فيمكن القول إذن والحالة هذه أنها تشمل الولى الشرعى كذلك مع أن هذا ما لا يمكن التسليم به :

١ — لأن الولى الشرعى لا يخضع فى تصرفاته لسلطان المجالس الحسبية ورقابتها ، ولا يستأذنها فى إجراء التصرفات التى يباشرها ما دامت ولايته لم تحد طبقا لنص المادة ٢٨ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥

٢ — لأن المادة ٣٣٦ من القانون المدنى الأهلى تجيز للقاصر طلب تكملة الثمن فى ظرف سنتين من بلوغه سن الرشد ، وذلك فى حالة الغبن الفاحش الزائد عن خمس ثمن العقار ، فلو قلنا أن المادة ٦١٤ مرافعات تشمل الولى أيضا لما أمكن تطبيق المادة ٣٣٦ بحال . لأن البيوع القضائية ـ كما سبق ورأينا ـ التى تحصل أمام المحكمة تقع نافذة لازمة ، ولا يجوز للقاصر طلب تكملة الثمن بمقتضاها ، وإذاً يكون نص المادة ٣٣٦ معطلا وهذا ما لم يقل به أحد

سادسا — قد دل العمل على أن البيع على يد المحكمة يندر أن يبلغ فيه ثمن

العقار حد المثل ، وفى هذا تفويت لمصلحة القاصر من حيث قد أراد الشارع حمايته

سابعا — لم تشر لائحة المجالس الحسبية الصادرة فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ ولا لائحة المجالس الحسبية الصادرة فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٦ والتى ألغت اللائحة الأولى ، على طريق خاص يجب اتباعه فى حالة بيع عقار القاصر ، وما دام ليس هنـــاك نص خاص بذلك ، فالمفهوم إذاً أن الطريق الذى يتبع هو الذى يتفق ومصلحة القاصر

ثامناً — إن القول بتحتيم بيع عقار القاصر على يد المحكمة قد لا يكون فى مصلحة القاصر:

١ — لأن القاصر قد يكون فى حاجة صارخة للمال ، وضرورة ماسة اليـه للانفاق منه مثلا ، الأمر الذى يتطلب إجراء البيع بأسرع وقت ممكن . وهـــذا ما لا يتيسر اذا قلنا بوجوب البيع على يد المحكمة لما فى ذلك من اجراآت مطولة

٢ — قد تكون قيمة العقار تافهة ، فالقول بوجوب اتباع نص المادة ٦١٤ مرافعات والحالة هذه يترتب عليه كثرة المصاريف من أمانة خبراء ، الى أتعاب محامين ، الى الرسوم التى تتطلبها المحكمة لاجراء البيع وهذا ما لا يتحمله العقار اذا كانت قيمته زهيدة ، وليس هذا فى مصلحة القاصر دون ريب

(راجع مقال الأستاذ عزيز بك خانكى ، الشرائع ، السنة الثالثة ص ١٩٩ وما بعدها ، وحلمى باشا عيسى : بيع صفحة ٦٠١ وما بعدها)

ومما تقـــدم يتضح أن الرأى الثانى هو المعول عليه فضـــلا على أنه هو الذى جرى عليه العمل . وعندى أن نص المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية قاطع فى هذا . اذ أنها تنص على أنه يجب على الأوصياء والقامة ووكلاء الغـائبين أن يحصلوا على اذن من المجلس الحسبي لمباشرة التصرفات الآتية :

أولا — شراء العقارات أو بيعها أو استبدالها أو ترتيب حقوق عينية عليها . . الخ ، أليس معنى هذا ان الوصى أو الولى فى حالة الحد من سلطته طبقاً لنص المادة ٢٨ من قانون المجالس الحسبية ، له أن يتصرف فى العقار بالبيع أو الشراء حسب ما يرى ، وكل ما هنالك أنه يجب عليه الحصول على إذن بذلك من المجالس الحسبية ؟

وهب أن المادة ٦١٤ من قانون المرافعات هى التى يجب أن يرجع اليها فى البيوع العقارية الخاصة بالقصر ، ألا يمكن القول مع ذلك بأن الشارع قد أراد العدول عنها بما نص عليه بالمادة ١٣ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ التى تقابل المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية الصادرة فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ مع ملاحظة أن النص المتأخر يلغى النص المتقدم ؟ ؟ هذا هو المعقول فضلا عن الاعتبارات المتقدمة . وفضلا عن الضمانات المتوفرة من رقابة المجالس الحسبية ومعاينة العقار وتقدير ثمنه تقديراً صحيحاً ، كل هذا يتفق ومصلحة القاصر الذى أراد الشارع حمايته من عبث ذوى الأغراض وأطماعهم(١)

٧١٠ — إذا أذن المجلس اتباع طريقة معينة وجب تنفيذها ، ولكن لا يشترط لصحة البيع لعقار القاصر أن يحصل بالمزاد العلنى كما نصت عليه المواد ٦١٤ وما بعدها الى المادة ٦١٩ من قانون المرافعات — وللمجلس إذا أذن فى بيع عقار أن يأمر باجراء البيع بأية طريقة يستصوبها كأن يقرر باشهار بيع نصيب القصر بالمزاد العلنى وعرض قائمة المزاد على المجلس للتصديق عليه

والبيع على يد المحكمة ليس الا طريقة اختيارية. وللمجلس أن يلزم المصرح له بالبيع باتباعها اذا رأى ذلك من مصلحة عديمى الأهلية. وعلى هذا الرأى سار القضاء

(١) راجع مجلة الشرائع سنة ١٩٣٤ السنة الاولى العدد ١٢

المختلط . ونرى القضاء الأهلى قد قرر هذا الرأى أيضا وذلك لموافقته لروح التشريع والنصوص القانونية(١)

٧١١ — ضرورة ايجاب الوصى بعد تصديق المجلس بالبيع

وقد قرر حكم المحكمة المختلطة سالف الذكر أن التصديق على المزاد العرفى من المجلس الحسبى لا يقوم مقام البيع الحاصل على يد المحكمة طبقا لنصوص قانون المرافعات بل تعده المحكمة بمثابة معرفة الثمن الذى تساويه العين ويتحتم عدم البيع بأقل منه لأن البيع موكول فى هذه الحالة الى الوصى وهو الذى يوقع على عقد البيع بالنيابة عن القاصر . فاذا تبين أن البيع الصادر من الوصى بثمن أعلى مما وصل اليه المزاد فيكون تمسك الوصى فى محله ولا يكون لمن رسى عليه المزاد أول مرة الحق فى الشراء طالما أن الوصى لم يبع له فعلا . وتكون قائمة المزاد فى هذه الحالة غير معطية أعلى مزاد أو أى حق على العين المراد بيعها لان للوصى حق الايجاب بعد اجازة المجلس الحسبى وهو لم يصدر عنه

٧١٢ — عدم قبول منازعة الراسى عليه المزاد قبل ايجاب الوصى

ليس للشخص أن ينازع اذا صادق المجلس الحسبى على رسو المزاد عليه ادعاء منه أنه يتمسك ببيع صدر منه مصدقا عليه بهذه الصورة لأن الايجاب لم يصدر من الوصى (٢)

٧١٣ — للمجالس الحسبية مطلق الحرية فى اختيار الطريقة التى تراها أكثر نفعا لبيع عقار القاصر. وتحقيقا لذلك يكفى أن تباع هذه العقارات بالمزاد العلنى سواء أحصل المزاد أمام هذه المجالس نفسها أم أمام المحاكم . لأن قانون المجالس الحسبية لم يحتم اتباع طريق مخصوص فى بيع عقار القاصر بيعا اختياريا بل ترك ذلك

(١) شرح البيع لحلمى باشا عيسى فقرة ١١٢٣ وحكم المحكمة المختلطة صحيفة ١٠٦
(٢) محكمة منوف ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٦ مجموعة رسميه سنة ١٩١٧ صحيفة ٦٠٤

لرأى قضاتها فى الحصول على أكبر فائدة وأجزل منفعة لاولئك العاجزين .

وفى الواقع الذى لا نزاع فيه أنه يجب شرعا وقانونا على المجالس الحسبية وكذا الأصياء والقوام أن يعملوا جميعا وعلى الدوام إلى مافيه توفر الحظ والمنفعة لمفقودى الأهلية الموضوعين تحت شفقتهم وعنايتهم فلا يبيعون شيئا من أملاكهم إلا بمسوغ شرعى وبثمن لا يقل عن ثمن المثل إن لم يكن أكثر - وانه يكفى للوصول لهذه الغاية أن يشهر العين فى المزاد على الراغبين اشهاراً حقيقياً خاليا من الغش والتدليس سواء أكان ذلك أمام المجالس الحسبية أم أمام المحاكم النظامية فى جلسات البيوع العلنية - لأن الغرض هو منع الغبن عن مفقودى الاهلية واجتناب التلاعب فى أموالهم . وليس باللازم قانونا أن يكون البيع أمام المحاكم النظامية وحدها وانها مادامت الاجراآت التى عملت فى البيع كانت خالية من كل شائبة وانها وصلت الى أحد ثمنها الحقيق فان الزيادة التى تعرض بعد ذلك وهى طفيفة - لا يعتد بها وربما كان الباعث لها مجرد الحسد أو حب المعاكسة . وقد رفض المجلس الحسبى العالى استئناف قرار عن بيع صادق على المجلس وجاء شخص وطلب الشراء بأزيد من الثمن الذى رسى عليه المزاد (١)

المسوغ الشرعى للبيع والرأى المخالف

٧١٤ - يجب أن تتضمن قرارات المجالس الحسبية التى تأذن ببيع عقارات القصر : المسوغ الشرعى الذى أجازت البيع بمقتضاه . ويجب على المجالس الحسبية فيما إذا أذنت بالبيع أن تأمر باتباع الطريق القانونى وهو طريق المزاد العانى المدونة قواعده بالمواد ٦١٤ وما بعدها من قانون المرافعات . وهذا الرأى يخالف الرأى السابق . والحكمة فى ذلك أن البيع حسب قانون المرافعات لعقار عديم الأهلية متمم من متممات المسوغ الشرعى الذى نصت

---

١ - حسبى عال ٢٩ اكتوبر سنة ١٩١٩ مجموعه رسميه سنه ١٩٢٠ صحيفه ١٠٠

عليه المادة ٤٥٠ من كتاب الأحوال الشخصية ويمكن الوصول اليه لأكثر ثمن للعقار . الأمر الذى يتحقق معه فائدة القاصر ويؤمن عدم وقوع غبن عليه فى البيع (١)

٧١٥ — ولا يعد اقتراض الثمن بالفائدة من المسوغات الشرعية التى تجيز بيع عقار القاصر . كذلك الحاجة الى ترميم عقار مملوك لقاصر ليست مسوغا شرعياً بالمعنى المقصود قانوناً يجيز بيع عقار آخر للصرف من ثمنه فى اجراء الترميمات .

٧١٦ — واذا أراد الوصى أن يبيع منزلا مملوكا لقاصر ليشترى بثمنه أرضاً زراعية بحجة أن غلتها تربو على ريع المنزل فان ذلك لا يعد مسوغا شرعياً لبيع المنزل المذكور حتى مع التسليم بأن هذه الزيادة محققة

٧١٧ — ولا يعد من المسوغات الشرعية أيضاً كون العقارات موجودة فى جهات متعددة بعيده عن محل اقامة القيم ومن أن الافضل استبدالها بعقارات أخرى على مقربة منه . اذ يجوز أن يعتبر هو نفسه محل اقامته أو يستبدل بغيره (٢)

طريقة البيع طبقاً للقانون المصرى

٧١٨ — نص القانون فى المادة ٦١٤ مرافعات أهلى ٧٠٤ مختلط على أن ثمن العقار يقرره القاضى الجزئى أو المحاكم الابتدائية اوقاضى البيوع المختلط ويكون البيع بمقتضى قائمة الشروط التى يحررها القائم مقام القاصر وتودع فى قلم كتاب

(١) — حسبى عال ٧ ديسمبر سنه ١٩٢٤ مجموعه رسميه سنة ١٩٢٥ صحيفه ٢٣
(٢) حسبى عال مجموعه رسميه سنه ١٩٢٠ على التوالى صحيفه ١٢٠ وصحيفة ١١٩ وسنه ١٩٢٢ وسنه ١٩٢١

المحكمه وتشمل زيادة عن البيانات المقررة فى المادة ٥٥٨ مرافعات أهلى ٦٢٧ مختلط على بيان حجة إمتلاك القاصر للعقار والقرار الصادر بالاذن بالبيع عند الاقتضاء .

٧١٩ — ويعلن ايداع قائمة الشروط لأرباب الديون المسجلة وللنيابة العموميه أيضا فى القانون المختلط ويجوز لهم ابداء مالديهم من المنازعات فى الكيفية التى حررت بهاالقائمةفى صورة أقوال وملاحظات كما هو مقرر بالمادة ٤٩٢ وكما هو معلوم فى المعارضات فى قائمة شروط البيع فى المختلط . ويرفع الأمر فى ذلك للمحكمه للفصل فيه

٧٢٠ — وقد نص القانون الاهلى على أنه يجب على كاتب المحكمة أن يعين يوم الجلسة بذيل الورقه المشتمل على الاقوال والملاحظات وتحرية أولى الشأن بكتابة منه بطريقة إدارية . قبل اليوم المعين لحضورهم بثلاثة أيام على الاقل مادة ٦١٥ أهلى و٧٠٥ مختلط

٧٢١ — ويحصل إلصاق الاعلانات ونشرها وتعيين يوم البيع فى المواعيد المقررة فى حالة بيع العقار بناء على طلب الدائنين وعلى حسب الأوجه المبنة فى الحالة المذكورة مادة ٦١٦ أهلى و٧٠٦ مختلط

٧٢٢ — فاذا لم يظهر يوم المزايدة من يقبل الشراء بالثمن الاساسى أو بأكثر منه فينزل جزء منه بمعرفة قاض المواد الجزئية أو قاضى البيوع ويؤخر البيع ليوم أقله ثلاثون يوماً وأكثره ستون يوما مادة ٦١٧ أهلى ٧٠٧ مختلط .

ويحصل النشر والاعلان عن إعادة البيع على حسب تقدير الثمن بعدالتنزيل المذكور قبل اليوم المعين للبيع بعشرين يوما على الاقل فالمادة ٦١٨

ويتبع فى هذا النوع من البيع القواعد الخاصة باعادة البيع لسبب الزيادةالعشر وإعادته على المشترى المتخلف مادة ٦١٩ . ومعنى ذلك أن الزيادة تجوز فى بيع عقار القاصر كما تجوز إعادة البيع على المشترى المتخلف وذلك بنفس الشروط والاجراآت السابق ذكرها فى البيوع الجبرية بناء على طلب الدائنين

٧٢٣ – ويتبين مما تقدم أن نصوص قانون المرافعات واجبه الاتباع فى كل الاحوال التى يأذن فيها المجلس الحسبى بالبيع لضرورة ملجئه خوفا من نزع الملكيه أو الحجز العقارى . وفى هذه الحالة يجب أن لا يحصل تقييد من حيث تحديد الثمن لان هذا التقييد لا يرتبط به المزايدون . ولو فرض أن التقييد فى صالح القاصر فهو لايقيده عملا لان للدائنين أن ينزعوا الملكية ويبيعوا العقار بالمزاد العلنى بأى ثمن ولو عظم الفرق بينه وبين مايقدره المجلس الحسبى

٧٢٤ – **الاحوال التى يقدر فيها الثمن بمعرفة المجلس** — هذه الاحوال هى أن يكون من مصلحة القاصر ألا يباع العقار بأقل من الثمن المحدود ولا يكون من الظروف ما يقهر الوصى على البيع بأقل . وفى هذه الحالة يكون للمجلس الحق فى أن يقرر البيع بالشروط التى يراها إما فى المحكمة وإما خارجا عنها مع تحديد الثمن الذى يراه

٧٢٥ – على أن البيع بالاجراآت المقررة فى بيع عقار القاصر خير من البيع الجبرى . والواجب أن يلتجأ اليه لما معه من الفائدة إذا قورن بالبيع الجبرى وفى هذه الحالة لا تتقيد المحكمة بثمن معين يحدده المجلس لان ذلك ليس من اختصاصه . ولان عدم بلوغ الثمن إلى الحد الذى عينه ليس بمانع من البيع الجبرى فوجب عدم تعرض المجلس لتحديد الثمن فى هذه الاحوال

وفوق ذلك فان تحديد الثمن الاساسى فى بيع عقار القاصر يكون للسلطة القضائية المختصة (مادة ٦١٤) لا المجلس الحسبى . وتنقيص الثمن لعدم وجود مزايدين يكون لقاضى البيوع دائما مادة ٦١٧ (١)

---

(١) أبو هيف طرق التنفيذ بند رقم ١٨٥٠ ص ٧١٣

الفرع الثانى

شراء شيء لأنفسهم من ملك القاصر

أو بيع شيء من ملكهم للقاصر

المبحث الاول

فيما يتناوله المنع

٧٢٦ — هذه التصرفات ممنوعة على المتولين شؤون عديمى الأهلية لأن مصالحهم الشخصية تتناقض مع مصالح محجوريهم فى هذه الأحوال. ويصح للمجلس أن يأذن بذلك لسبب وجيه يأخذ به. وكذلك يجب على المجلس مراجعة شروط الايجار إذا طلب منه المصادقة(١)

٧٢٧ — وهذا المنع منصوص عليه أيضا فى المادة ٢٥٨ مدنى أهلى(١) و٢٦٩ و٢٧٠ و٢٧١ مرشد الحيران و١٥٩٦ مدنى فرنساوى. فضلا عما ذكر فى المادة ١٢ فقرة ١٢ من قانون المجالس الحسبية. لأن الشارع رأى أن مصلحة الوكيل الشرعى أو المختار ومصلحة من ينوب عنه متعارضتان والتوفيق بينهما محال. لأن رعاية مصلحة رب المال تقتضى زيادة الثمن فى البيع ومصلحة وكيله الشخصية تقتضى انقاصه. فلو أجيز للوكيل الشراء بصفة مطلقة فربما قدم مصلحته الشخصية على مصلحة موكله

لهذا حرم القانون على هؤلاء الوكلاء شراء ما كلفوا ببيعه

٧٢٨ — **المنع قاصر على الشراء اذا كلفوا به** — يلاحظ أن النهى وارد فى

---

(١) وهذا نصها: لا يجوز لمن يقوم مقام غيره بوجه شرعى كالاوصياء والاولياء ولا للوكلاء المقامين من موكليهم ان يشتروا الشيء المنوط بهم بيعه بالصفات المذكورة. فاذا حصل الشراء منهم جاز التصديق على البيع من مالك المبيع اذا كان فيه اهلية التصرف وقت التصديق

القانون المدنى على الشراء وعلى شراء ما كلفوا ببيعه . فاذا بيع شىء بغير وساطتهم جاز لهم شراؤه وان النهى وارد على سبيل البيان

ولكن النص فى قانون المجالس مانع حصول الشراء لأنفسهم أو بيع شىء من ملكهم وهو نص عام فيه كثير من الابهام . وهو محل مناقشة فى بعض المسائل التى سنطرحها على أنظار القراء

٧٢٩ – **اختلاف المادة ٢٥٨ عن القانون الفرنساوى** – يختلف حكم هذه المادة فى أنها نهت عن الشراء بصفة عامة ولم تقيد النهى بالشراء عند حصول البيع بالمزاد العانى . وانها تجيز البيع بتصديق من المالك متى كان أهلا للبيع وقت التصديق

وورود النهى عن الشراء فقط دون البيع نقلا عن القانون الفرنساوى هو نقص لا مبرر له . لأن العلة لا تزال قائمة بالنسبة للبيع – ألا نرى أن الوكيل الشرعى قد يطمع فى بيع ماله الردىء بثمن عال لمن ينوب عنه ؟

ولهذا قيد الفقهاء البيع فى هذه الحالة بقواعد خاصة تمنع الغبن وتحول بين المطامع . وظاهر من النص فى قانون المجالس انه سد النقص لأنه تضى بمساواة البيع بالشراء وضرورة اذن المجالس فى كليهما

٧٣٠ – يتناول المنع شراء العقار والمنقول إذا كان البيع اختياراً أو بالممارسة . فاذا كان البيع جبرا بناء على طلب الدائنين فان فى الأمر تفصيلا :

والقاعدة ان البيع إذا كان واقعا على مال موكل فاما أن يكون الوكيل منوطا به بيعه أو غير منوط لأن الوكالة تعم وتخصص بحسب إرادة الموكل

فاذا لم يكن منوطا به بيعه جاز له شراؤه لأن وكالته قاصرة على ما وكل فيه . والقانون لم يمنعه عن الشراء فى هذه الحالة مثال ذلك الوكيل العام لادارة الاموال فقط

٧٣١ – أما إذا كان البيع الجبرى واقعا على مال القاصر ومن فى حكمهم فليس للوصى أو القيم أو الولى شراؤه لانه نائب رب المال فى جميع أمواله وعليه رعاية مصلحته والسعى فى الاكثار من المتزايدين واتخاذ الاجراآت التى أجازها القانون بقصد رفع الضرر عن المدين المطلوب نزع ملكيته كطلب بيع جزء فقط من العقار إذا كان ثمنه كافيا لوفاء جميع الديون الواردة فى مادة ٥٥٧ مرافعات . وكطلب زيادة لصق الاعلانات والسعى فى بيع المبيع على ذمة الراسى عليه المزاد إذا تأخر عن وفاء شروط البيع مادة ٦٠٦ مرافعات . ومتى كان الامر كذلك كان النائب المذكور منوطا به بيع العقار أيضا ويحرم عليه شراؤه لنفسه

٧٣٢ – *استثناء لهذه القاعدة* – ولقد أخرج الشراح الفرنساويون من هذه القاعدة العامة حاله ما إذا كان للنائب عن القاصر ومن فى حكمه حقوق شرعية سابقة على إنابته – كأن كان شريكا بالمشاع مع القاصر أوكان ذا دين مسجل على مال المحجور عليه . فانهم أجازوا للنائب فى مثل هذه الحالة أن يشترى العقار لنفسه بناء على أن النائب إذا باع أموال من ينوب عليه فانما يستعمل حقا شرعيا مخولا له . ولا يجوز أن يجبر النائب على البقاء على الشيوع ولا أن يكره على عدم المطالبة بدينه متى حل أجله . ومع ذلك فمصلحة هذا النائب تقتضى أن يباع الشىء بثمن مرتفع سواء فى قسمة المشاع أو فى تحصيل الدين كما تقتضى أيضا أن يشترى بنفسه خيفة أن لا يقدم أحد على المزايدة فيباع بثمن بخس . وأجازوا هذا الرأى سواء اكان البيع بناء على طلب الوصى أم بناء على طلب أحد الشركاء أو أحد الدائنين الآخرين (١)

وعلى كل حال فان الحيطة مراعاة هنا فيما يتعلق بالقسمة طبقا للنصوص المعروفة – فقد أوجبت المادة ٤٥٦ مدنى تصديق المحكمة الاهلية على قسمة

---

١ – شرح القانون المدنى بودرى المطول فقره ٢٣٣

الاموال متى كان أحد الشركاء قاصراً أو غير أهل للتصرف أو غائبا

وقد شار كما فى ذلك المجلس الحسبى . ففى هذه الرقابة ما يكفى لحماية مال. مادة ١٢ فقرة سادسة

٧٣٣ - *التقرير بزيادة العشر* ـ ان منع الوكلاء الشرعيين أو المختارين من الشراء لا يمنع من تقريرهم بزيادة عشر الثمن . إلا أنهم لو رسى المزاد عليهم فليس لهم شراؤه إلا فى الاحوال التى يسوغ فيها ذلك بالطريقة التى شرحناها . وهى حالة عدم تكليفهم بالبيع أو حالة ترتيب حقوق شرعية لهم سابقة على انابتهم.والحكمة فى ذلك كما قررت محكمة باريس فى حكمها الصادر فى ١٥ يوليو سنة ١٨٨٦ : ان التقرير بزيادة العشر هو مجرد إجراآت تعمل فى مصلحة القاصر فلا يمكن اعتبارها شراء . ومن المعلوم ان المحرم هو الشراء . وفى الواقع فانها لا تكسب المزايد حقا عينيا على العين المبيعة بل تؤدى إلى فتح باب المزايدة ــ وقد يرسو العقار على شخص آخر خلاف المزايد فيكون البيع له صحيحا ويكون القاصر ومن فى حكمه قد استفاد من هذه الزيادة

ويلاحظ ان القاصر لافائدة له فى طلب البطلان فى هذه . الحالة لان زيادة العشر فى مصلحته . أما الراسى عليه المزاد الاول فلا يجوز له أن يطلب البطلان تمسكا بالمادة ٢٥٣ مدنى لان البطلان الذى تقرره هذه المادة هو بطلان نسبى لايجوز لغير من ينتفع به أن يطلبه أى القاصر ومن فى حكمه(١)

٧٣٤ - *هل يعتبر المشرف وكيلا شرعيا يحرم عليه الشراء أو لا يحرم؟* - المشرف فى الواقع ليس بنائب عن القاصر . لان الوصى هو نائبه أما المشرف فله مراقبة إدارة الاموال . أو الاصل ان الوصى يتصرف فى التركة بدون مراقبة أحد عليه إلا من له الولاية العامة . وهذا إذا لم يقم الموصى ناظراً على

---

(١) شرح القانون المدنى بودرى المطول فقرة ٢٣٤

هذا الوصى — فاذا أقام الموصى مشرفا وناظراً على الوصى فلا يجوز للوصى أن يتصرف فى التركة إلا باطلاعه ورأيه (١)

٧٣٤ — شراء الوصى العام من الوصى الخاص —

إذا عين للقاصر ومن فى حكمه وصى خاص للبيع جاز للوصى الذى لم يكلف بالبيع أن يشترى . وذلك لانتفاء العلة المانعة . وكذلك لا مانع يمنع الوكيل من أن يشترى شيئا من أموال موكله اذا لم يوكل هو فى بيعها أو وكل على ادارتها فقط ولم يوكل فى التصرف فيها لأن المنوط به البيع يكون فى هذه الحالة شخصاً آخر غيره . فالقيم على محكوم عليه بعقوبة جناية منوط به فقط ادارة الاموال . وله الشراء بمراعاة القيود القانونية وهى الحصول على إذن المحكمة الاهلية والا كان التعهد ملغى من ذاته (مادة ٢٥ فقرة رابعة عقوبات)

المبحث الثانى

من يتنـــاوله المنع

٧٣٤ — حكم هذا المنع وهو بطلان الشراء يسرى على حالة شراء الشىء بمعرفة الوكيل الشرعى أو المختار سواء أكان الشراء مباشرة أم بالواسطة — ولا يجوز لأحد الوكلاء أن يسخر من يشترى فى الظاهر باسمه ثم يبيع للوكيل العين فيما بعد أو يشاركه فيها — لان مالا يجوز عمله ظاهراً لا يجوز خفاء — كما لا يجوز لشخص أن يشترى عقاراً بالمزاد ثم يقرر فى اليوم التالى أن شراءه كان بطريق التوكيل عن هذا الموكل بالتطبيق للمادة ٥٧٦ مرافعات . لان الموكل لا يجوز له الشراء قانونا

---

(١) مادة ٤٤١ من الاحوال الشرعية وشرحها للشيخ زيد صحيفة ٤٤١ وابن عابدين ٤٦٦ جزء ٥

وكذلك حكمت محكمة بوردو فى فرنسا بابطال شراء عقار اشتراه مدير شركة باسم شركته التى يديرها لانه تعود عليه منفعة من هذا البيع الذى هو بيع بالواسطة بدلا من أن يكون بيعاً مباشرة (١)

٧٣٥ - اثبات التواطؤ - وعلى كل حال يجب لابطال مثل هذا البيع اثبات التواطؤ والاثبات جائز بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن

ومجرد القرابة لا يكفى لابطال البيع كشراء ابن الوكيل أو قريب الوصى بل لا بد من أن تعزز بدليل آخر

٧٣٦ - الشراء المباح - كذلك لا يحرم على الوكيل الشرعى أو المختار أن يشترى فيما بعد الشيء المبيع من مشتريه اذا تبين له أن الشراء لم يكن بتواطؤ وأن الشخص لم يكن مسخراً

ولو جاز للوكيل أن يوكل من يشاء فلا يجوز له الشراء ممن وكله - لانه من المقرر قانونا أن شخص الوكيل كشخص الموكل فالعلة لا تزال قائمة (١)

٧٣٧ - الوكيل بالعمولة - هذا الوكيل حكمه حكم الوكيل المختار فليس له أن يشترى شيئا لنفسه كلف بصفته المذكورة ببيعه - أما الوكيل الشرعى فيندمج فيه الوصى الشرعى كالأب والجد والوكيل عن الغائب لأنهم وكلاء شرعا عن الصغير والغائب كذلك وكيل التفليسة أو الوكيل القضائى فهو وكيل المفلس ونائبه فى اجراآت البيع (راجع المواد ٢٧٦ و٣٥٢ و٣٧٤ من القانون التجارى .

---

١ - بودرى المطول فقرة ٢٤١

٧٣٨ — حكم الشريعة الاسلامية فى بيع الولى الشرعى — وقد فرقت الشريعة الاسلامية بين الأب والوصى من جهة ، وبين ما إذا كان الوصى وصيا مختاراً أو وصى القاصر فأجازت للاب أن يشترى من مال ولده لنفسه بمثل القيمة أو بغبن يسير لافاحش . ولكن فى هذه لاتبرأذمة الأب من الثمن حتى يأمر إلى القاضى فينصب له وصياً ليسلمه الثمن ثم يستلمه منه ليكون ضمن أموال ولده التى له عليها ولايه الحفظ والتصرف

وانما احتيج الى اقامة وصى بالصورة المتقدمة لئلا يلزم عليه أن الأب يصير قاضياً ومقتضياً فى آن واحد ولدفع التهمة عن الاب . وهذا العقد يتم بمجرد قول الاب اشتريت هذا الشيء من ولدى . لان عبارته المذكورة تقوم مقام الايجاب والقبول (١)

٧٣٩ — شراء الوصى المختار — لا يجوز للوصى المختار أن يشترى لنفسه شيئاً من مال اليتيم الا اذا كان فى ذلك خير لليتيم . والخيرية فى العقد هو أن يشتريه بضعف قيمته . وفى المنقول أن يشتريه بثمن زائد على قيمته بمقدار الثلث مادة ٢٧١ مرشد الحيران و ٤٥٩ أحوال شخصية . وقد قصر بعضهم الخيرية بالمنفعة الظاهرة وان لم تكن على الثلثين والثلث . فاذا اشترى ما يساوى ثمانية بعشرة كان هذا العقد صحيحاً نافذاً . وهذا الرأى وجيه اذ الغرض من وجود الخيرية فى هذا العقد دفع الشبهة عن الوصى وهى تحصل بما ذكر(٢)

٧٤٠ — الوصى المختار وغير المختار — وقدجعل قانون المجالس الحسبية

---

(١) ماده ٢٦٩ مرشد الحدان و ٤٢٦ احوال شخصيه وشرحهاللنسخ زيد صحيفة ١٢٣وصخيفة ١٢٤

(٢)شرح الاحوال الشخصية للشيخ زيد صحيفه ١٧٢

الوصى المختار فى حكمه كالوصى غير المختار . اذ أن لهذه المجالس الحق فى البحث عن صلاحية الوصى المختار وتثبيته .فلا فارق بين الاثنين فى الحقوق والواجبات

٧٤١ - وصى القاضى - أما وصى القاضى فلا يجوز له شراء شىء لنفسه من مال اليتيم سواء أكان ذلك خيراً لليتيم أم لا. لانه وكيل عن القاضى . ففعله كفعله وفعل الموكل القضاء . وهو لا يقضى لنفسه . ولكن لو اشترى هذا الوصى من القاضى جاز ذلك لانتفاء الشبهة وهو ماعبر عنه فى قانون المجالس الحسبية باذن المجلس (١)

٧٤٢ الاخذ بالشفعة - قد تطرأ مثل هذه الحالة فليس للاوصياء والاولياء أن يأخذوا بالشفعة العقارات المكلفين بينها. لان الشفيع يحل من جهة محل المشترى الاصلى.واذا أجيز له الاخذ بالشفعة فربما تواطأ مع المشفوع منه فيبيع له بشروط مجحفة بمن ينوب عنه (٢)

المبحث الثالث

الآثار القانونيـــة لمنع البيع والشراء

٧٤٣ ـــ تبين مما تقدم أن المنع حاصل فى البيع والشراء من والى الوصى والقيم والوكيل عن الغائب . أما الولى الشرعى فيرجع فيه لاحكام الشريعة الاسلامية لان لهذه المسألة علاقة بالاهلية . والأهلية يتبع فيها أحكام الشريعة التابعة لها القاصر راجع المادة ١٣٠ مدنى أهلى اهـ

٧٤٤ ـــ ويعتبر الشراء فى هـذه الاحوال باطلا ولكن بطلانه نسبى . فلا يجوز لغير من تعود عليه منفعة من البطلان وهو رب المال أن يطلبه وعلى

---

(١) مرشد الحيران ٢٧٠ و ٤٦٨ احوال شخصيه الشيخ زيد صحيفه ١٧٣ وابن عابدين صحيفه ٤٦٧ جزء ٥

(٢) دوهلس شرح القانون المدني مدة ٦٢ بيع جزء ٤

ذلك فليس للمشترى أن يطلب البطلان بناء على أن القانون حرم الشراء . وذلك لانه خالف أمر القانون فلا يصح له أن يتخذ من مخالفته سلاحا يستعمله لمصلحته . ومتى كان البطلان نسبيا فان الاجازة تلحقه من رب المال متى كان أهلا للتصرف وقت الاجازة . فاذا أفاق المجنون أو بلغ الصبى أو صدق الموكل وهو أهل لذلك صح البيع (١)

٧٤٥ — وهذه الاجازة اما أن تكون صريحة كالكتابة أو ضمنيه كتسليم العين المبيعة . والبطلان هنا نسبى وذلك بعكس ماهو مدون فى المادة ٢٥٧ مدنى الخاصة بشراء القضاه ومساعدى القضاه فان البطلان أصلى يجوز لكل ذى فائدة أن يطلبه ولا يمكن أن يلحقه الاجازة

٧٤٦ — *الاثر الرجعى للتصديق* — ولكن التصديق على البيع يجعله نافذاً من تاريخ الشراء — وأهمية ذلك تظهر فى حالة ما اذا اكتسب الغير حقوقا عينية على المبيع فى المدة التى تمضى من وقت الشراء إلى وقت التصديق

ولان تصديق القاصر بعد بلوغه إذا رجع الى تاريخ الشراء فانه يرجع الى وقت لا تصح فيه الاجازة (٢)

٧٤٧ — *البيع بغير اذن المجلس* — والبيع بغير اذن المجلس يعتبر باطلا بطلانا نسبيا . فللقاصر بعد بلوغه أن يجيزه أو يطلب إبطاله — ولا يترتب على عدم اذن المجلس أن يكون البيع غير منعقد . لان الغرض من الاذن هو حماية الصغير لا وضع شرط جديد لصحة العقد (٣)

٧٤٨ — *خيار الغبن* — واذا اشترى الوصى لنفسه مال القاصر الذى تحت وصايته وأذن له المجلس فانه لا يكون للقاصر خيار الغبن وانما يسوغ له ابطاله اذا لم يجزه بعد بلوغه سن الرشد عملا بنص المادة ٢٥٨ مدنى

---

١ — شرح البيع حلمى باشا عيسى فقرة ٩٣٥
(٢) شرح البيع حلمى عيسى فقره ٩٣٦
(٣) بودرى مختصر صحيفه ١٢٣

٧٤٩ — دعوى البطلان — دعوى البطلان مثل كل الدعاوى العامة . فاذا رغب من تعود عليه منفعته من البطلان وهو رب المال أن يرفع الدعوى فان ميعادها خمس عشرة سنة. ولا يسقط هذا الحق الا بمرور هذه المدة

و تبتدىء المدة من تاريخ البيع المراد ابطاله مع مراعاة ايقاف سريان المده بالنسبة للقاصر (١)

الفرع الثالث

تأجير الوصى واستئجاره

٧٥٠ — لم يقرر القانون بحرمان الوصى من التأجير كما يشاء وحسب ما يرى من المصلحة لعديم الاهلية

واشترط ضرورة الاذن من المجلس فى حالة التأجير لمدة تزيد عن الثلاث سنوات .فكأنه أجاز ضمنا جميع التصرفات التى تقل عن هذه المدة . كما حرم عليه فى الفقرة ١٣ من المادة ٢١ استئجار ملك القاصر المحجور عليه أو الغائب

على أنه قرر بالرجوع الى القواعد التى بينها الشراح نجد أنهم قرروا بأن لجميع الوكلاء أن يستأجروا لموكليهم وأن الاوصياء ووكلاء الغائبين ممنوعون من الاستئجار الادارا يسكنه المحجور عليه أو دابة يركبها أو خادما يخدمه (٢)

أما الايجارة للمضاربة فهى مخاطرة ممنوعة

٧٥١ — الاجارة لضرورة — ويجوز أن يكون الاستئجار حتما عليهم إذا اقتضته الضرورة فى ادارة أملاك عديم الاهلية كاستئجار قناة للرى أو آلة رافعة أو قطعة أرض لاجراء أعمال فيها ضرورية للادارة ويجب أن لا يزيد فى ذلك عن الضرورة الملجئة

---

(١) حلمى عيسى باشافقرة ٩٣٧

(٢) فتحى باشا زغلول ص ٢٧٠

٧٥٢ - نقود عديم الاهلية - لا يجوز استثمار نقود المحجور عليهم أو عديم الاهلية الا باذن المجلس الحسبي . وقلما يأذن المجلس بهذا التصرف لما فى ذلك من المخاطرة بهذه الاموال

٧٥٣ حق المجلس فى تقييد الوصى - على ان المجلس الحق فى أن يقيد الوصى ومن فى حكمه بان لا يتصرف فى التأجير لمدة تقل عن ثلاث سنوات الا اذا أذن له بها بشروط معينة . فله ان يشترط عمل مزاد على أوفى جلسة المجلس و ان يقدم المستأجر ضمانا ماليا أو غير ذلك من الاشتراطات التى يراها لازمة للاحتفاظ بحقوق عديم الاهليه

وفى هذه الحالة لا يعتبر تصرف الوصى صحيحا مادام المجلس لم يأذن به ولم يصادق عليه

٧٥٤ التأجير لمدة ثلاث سنوات - يصح كما قلنا للوصى أن يؤجر الارض لمدة ثلاث سنوات ولكن جرت العاده أن يعرض الاوصياء والقوام والوكلاء هذه المسائل على المجالس الحسبية التابعين لها ثم يتلقون اوامره فاذا وضع المجلس شروطا معينة فلا يصح للنائب عن عديم الاهليه أن يتعداها . وان فعل ذلك يعتبر عمله خارجا عن الحق المخول له ويكون عرضه للعقوبه التأديبية من جهة ولتحمل نتيجة ضارة تنجم من تصرفه الضار لمصلحة عديم الاهلية من جهة أخرى (١)

٧٥٥ - حق تجديد العقد - ويحق للوصى أن يجدد العقد للمستأجرين قبل انتهاء

(١) شرح القانون الاهلى فتحى زغلول باشا صحيفة ٢٨

مدة الايجارة ليمنع خطر الخلو وليس له أن يجدد الا لمدة ثلاث سنوات أخرى. ولكن هذا التصرف لا يصح ان يكون الا فى خلال السنة الاخيرة. فاذا حصل قبل ذلك يصبح عقده عديم الاثر ولا تسرى على الصغير الذى بلغ سن الرشد قبل سريان الايجارة الجديدة

٧٥٦ — وليس للوصى أن يقبض الاجره مقدما فان ذلك يؤثر فى حالة المحجور عليه . ولكن يرجع فى ذلك كله الى ماجرى به العرف وبما يقرره المجلس الحسبى اذا رأى موجبا للتداخل فى الامور التى يصح للوصى اجراؤها بدون اذن منه(١) فاذا وجدت وصية على عدة قصر كانت شريكة لهم فى قطعة أرض فأجرتها بموجب عقدوهم قصر لمدة ثلاث سنوات . وبعد ذلك باعت اثناء وصايتها الارض بدون لحصول على اذن المجلس وتم البيع المذكور اثناء السنة الرابعة للايجار وطلب لمدعى وكان هو المشترى الغاء الايجار وتسليم الارض فقد حكمت المحكمة فى هذه المسأله بما يأتى :

امتناع المستأجر عن تسليم الأرض للمدعى هو اخطار كاف منه بأنه يرغب فى تجديد الايجار عن السنة الرابعة . ومع ذلك فالايجارة جائز ابطالها بمقتضى لمادة ٣٦٤ مدنى فيما يختص بالقصر فيما زاد عن الثلاث سنوات التى تجوز للوصى التاجير عنها . وبما أن المدعى حل محله فله الخيار فى أن يستعمل حقه ويطلب فسخ ذلك الايجار . أما كون البيع لم يأذن به المجلس الحسبى فلا يمكن التمسك به على المدعى لأنه فى إمكان القصر أو من يحل محلهم طلب الفسخ بناء على هذا السبب (٢)

---

(١) بلانيول جزء ١ بند ١٨٨٧ وما بعدها

(٢) استئناف مصر ٢ ديسمبر سنة ١٩٠٦ مجموعه رسميه سنه ٨ عدد ٥٤

٧٥٧ — لايجوز لناظر الوقف أو للولى الشرعى أن يؤجر الأعيان الموكل بادارتها لمدة تزيد على ثلاث سنوات ولا أن يؤجره قبل انتهاء المدة الجارية إلا بوقت قصير يجرى العرف عليه فى التأجير للمدة التالية . فاذا ماخالف ناظر الوقف باعتباره الولى الشرعى له فأجر الأعيان قبل انتهاء المدة الجارية ولمدة تزيد على ثلاث سنوات أصبح تأجيره باطلا لمخالفة عمله مخالفة ظاهرة لأحكام القانون ولأن فى المخالفة ضرر بالوقف ومستحقيه

وقد علقت المجموعة الرسمية على هذا الحكم تعليقاً هاما (١)

٧٥٨ — وجاء فى شرح المجلة فى المادة ٤٥٨ : تبطل الاجارة إذا لم يوجد أحد شروطها . والمراد بشروط الاجارة الشروط الراجعة إلى ركن العقد كشرط صدوره من أهله أى العاقل المميز الخ .

ونصت المادة ٤٤٤ من المجلة انه يشترط فى انعقاد الاجارة أهلية المتعاقدين فلا تعقد أجارة المجنون والصبى غير المميز . ونصت المادة ٤٤٦ المجلة بأنه يلزم أن يكون الآجر متصرفا بما يؤجره أو وكيل المتصرف أو وليه أو وصيه . وهذا شرط فى نفاذ الاجارة . فالولى من قبل الشرع كالأب والوصى والمتولى .

٧٥٩ — **اجارة الفضولى** — وجاء فى المادة٤٤٧ : تنعقد اجارة الفضولى موقوفة على اجازة المتصرف وان كان المتصرف صغيراً أو مجنونا وكانت الأجرة أجرة المثل تنعقد اجارة الفضولى موقوفة على اجازة وليه أو وصيه

٧٦٠ — **مطالبة المستأجر بأجر المثل** — وجاء فى المادة ٤٥٩ من شرح المجلة يلزم أجر المثل فى الاجارة الفاسدة أو الباطلة ان كان مال وقف أو يتيم . والمجنون فى حكم اليتيم اذ كما بطلت الاجارة بطل ما فى ضمنها وهو تسمية الاجرة فوجب اجر المثل بالغا ما بلغ فيه التأجير لمدة طويلة

٧٦١ — يعتبر العقد باطـلا قانونا لمخالفته لأحكام المادة ٢٧٦ من كتاب الوقف لقدرى باشا والمادة ٣٦٤ فقرة ثامنة من القانون المدنى . إذ لا يجوز لهأن

(١) استئناف ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣١ المحاماه س ١٢ رقم ٤٢٤ ص ٨٦ والمجموعه الرسميه س٣٣ رقم ٧٢ ص١٢٨

يؤجر الأعيان الموكل بادارتها لمدة تزيد عن ثلاث سنوات أو لا يؤجرها قبل انتهاء المدة الا بوقت قصير يجرى العرف عليه فى التأجير للمدة التاليه . وقد تأيدت هذه القاعدة من جانب القضاء الأهلى المختلط :أنظر مرجع القضاء فى القانون المدني ص ٧٢٣ نبذة ٢٩٣٤ تعليقا على المادة ٣٦٤ وتعليقات بالاجى على القانون المدنى المختلط الجزء الثالث صفحة ١٤٤ نبذة ٩ تعليقا على المادة ٤٤٧ مدنى مختلط فاذا حرر العقد من الولى السابق قبل البدء بالاجارة الجديدة فيعتبر العقد قد جاء مخالفا فى موضعين

أولا ـ لانه تحرر قبل انتهاء مدة الاجارة الجارية وقبل البدء فى الاجارة الجديدة

ثانيا ـ لأنه تحرر وقت قيام المدة الجارية وقبل انتهائها فكأن العقار أجر بالفعل لمدة تزيد عن ثلاث سنوات ما دامت المدة الجارية لما تنته بعد .وعلى ذلك يصبح العقد المطعون فيه مفسوخا لا ينفذ

٧٦٢ ــ ان منع تأجير الأعيان لمدة تزيد على ثلاث سنوات ليس معناه أن ناظر الوقف يجب عليه أن يتربص لحين انتهاء مدة الاجارة تماما إذ يجب عليه أن يأخذ احتياطه بعدم ترك أعيان الوقف بدون تأجير

راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٣ مجموعة القضاء والتشريع المختلط س٢٥ص ٣٥١ ومحكمة مصر الأهلية المجموعة الرسمية س٣٣ حكم ٧٣ ص ١٣٠

٧٦٣ ــ ليس للوصى أن يتنازل عن شيء من الايجار للمستأجر وعلى ذلك فليس للمجلس ان يوافق على انقاص الأجرة المستحقة على هذا الأجر للقاصر أو المحجور عليه (١)

منشور ٤٣ سنة ١٩٢٣

فى عدم جواز التنازل عن حقوق عديمى الاهلية الثابتة

تبين للوزارة أن بعض المجالس الحسبية تأذن أحياناً بتخفيض قيمة ايجار

---

١ ــ حسبى عال ٢٣ ابريل سنه ١٩٢٢ مجموعه رسميه سنه ١٩٢٢ ص ٩٢

أطيان عديمى الأهلية الثابتة بمقتضى عقود الايجار بناء على تظلم المستأجرين وموافقة النائبين عن عديمى الأهلية . ونظراً إلى أن هذا التخفيض فى قيمة الايجار يعتبر تبرعا وهو غير جائز لأن المجالس الحسبية لا تملك التبرع ن أموال عديمى الاهلية وليس لها أن تتنازل عن أى حق ثابت لهم كما أنه ليس لها أن تطبق قانون تخفيض الايجارات لأن المختص بذلك هى اللجان المنشأة لهذا الغرض بمقتضى القانون رقم ١٤ سنة ١٩٢٠ . لذلك رأت الوزارة لفت نظر المجالس الحسبية الى عدم الاذن بالتنازل عن أى حق ثابت لعديمى الاهلية

الفرع الرابع

الهبه

٧٦٤ — نصت المادة ٢١ فقرة ثانية من القانون بأن الاوصياء والوكلاء عن الغائبين والقامة يجب عليهم أن يحصلوا على إذن المجلس الحسبى لمباشرة قبول الهبه إذا كانت مقترنة بشرط ـ أما الهبة التى لاتكون مقترنة بشرط فهى مقبولة بطبيعتها .

أما شروط صحة الهبة فليس هذا الكتاب موضعه بل يرجع فيها الى القانون المدنى وإلى أحكام الشريعة الغراء. وكلامنا قاصر على الأهليه فى الهبة

٧٦٥ — **من المجلس** — للمجلس منتهى الحرية فى بحث الشروط التى تتوقف الهبة على قبولها أو رفضها ـ وتبحث كل حادثة مع ظروفها ومناسباتها . والحكمة فى ذلك أن الهبة إذا كانت بشرط فهى عقد آخر كالبيع والمقايضة . ومع ذلك يجوز العوض فى الهبة وإنما يلاحظ فى ذلك قيمة هذا العوض فان كانت مساوية لقيمة الشيء الموهوب فلا يوجد هبه وان كانت أقل فهى هبه

٧٦٦ — ولا يلزم أن يكون العوض مالا بل يكفى أن يكون تعهداً لفعل

أو أمر أو بالامتناع عن أمر كما لو اشترط الواهب على الموهوب له أن يباشر له زراعة أو يسافر إلى جهة لقضاء مصلحة للواهب أو يمتنع عن شرب الخمر أو يتزوج بنت الواهب أو غير ذلك من الأمثلة الكثيرة

٧٦٧ – أهلية الواهب – أما ما يتعلق بأهلية الواهب وبالأحوال التى يجوز فيها رجوعه عن الهبة أو التى توجب بطلانها أو نقض الموهوب. وكذلك النصيب الذى يجوز التصرف فيه بهبة فالحكم فيها من اختصاص المحاكم الشرعية يراجع فى ذلك ما ذكره تفصيلا الشيخ محمد زيد فى شرح كتابه الاحوال الشخصية

٧٦٨– الايجاب من الوصى – والهبة للطفل ممن له الولاية عليـــه تتم بالايجاب وينوب قبض الواهب عن قبض الموهوب له إذا كان الموهوب معلوما معيناً مقرراً فى يد الواهب (٢)

٧٦٩ – الشروط الفاسدة – وقد نص العلماء على أن الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة وقالوا : « لو قال أعطيتك دارى مدى حياتك فاذا مت فهى لى » صحت الهبة وبطل الشرط

فاذا اشترط الواهب بأنه إذا توفى الموهوب له ولم يعقب أو عقب وانقرضت الذرية تكون الأطيان وقفا على كذا صحت الهبة وبطل الشرط وكانت الأطيان ملكا خالصا للموهوب له ولا تكون وقفا (٢)

٧٧٠ – أهلية الموهوب له – لا يشترط فيمن يوهب له اتصافه بالأهلية فان الشريعة الاسلامية الغراء والقانون الفرنسى يجيزان الهبـة للصـغير والمجنون والسفيه والمدين والمرأة المتزوجة بدون إذن زوجها . وكذلك القانون الفرنسى

(١) استئناف مصر ٧ فبراير سنه ١٩١٢ محاماه س١ رقم ٨٧ ص ٤٥٥
(٢) فتوى سرعيه ١٤ يوليه سنة ١٩٢٠ رقم ٥٥٩ ص ٩٠٠ محاماه س٦

لا يمنع الهبة لهؤلاء وإنما يشترط إذن الزوج لزوجته أو قضاء الحاكم إذا لم يأذن الزوج (راجع المواد ٩٣٣ مدنى فرنساوى وما وبعدها (١)

وقد أجازت الشريعة الغراء الهبة لاهل الذمة من اليهود والنصارى لأنهم التزموا أحكام المسلمين (٢)

الفرع الخامس

الاقراض والاقتراض

٧٧١ — النصوص صريحة فى أن الولى لا يجوز له أن يقرض مال القاصر ولا ان يقترضه ولا أن يهب شيئا من ماله ولو بعوض (٣)

لذلك نص القانون بضرورة الحصول على إذن المجلس فى حالة الاقتراض وتشغيل الأموال

٧٧٢ — *قرار وزارة الحقانية* — على أن وزارة الحقانية رأت توحيداً للنظام أن تودع أموال عديمى الأهلية فى بنك مصر أو فى صناديق التوفير التابعة لمصلحة البريد وذلك مقابل فائدة قدرها ٤ فى المائة فى السنة من تاريخ إيداعها حتى لا تبقى هذه الأموال فى يد هؤلاء النائبين بدون فائدة

٧٧٣ — *مسئولية الوصى* — فاذا استعمل الوصى مال القاصر لمنفعته الشخصية . فمثله كمثل الوكيل إذا استخدم مال موكله لمنفعة نفسه . ويجب إذن الحكم على الوصى بدفع فوائد المبالغ التى يقبضها لحساب القاصر من يوم استعماله اياها لمنفعة نفسه . ولا ينافى ذلك ما ورد فى كتب الفقه من أن الوصى

---

١ و ٢ كتاب المقابلات والمقارنات ص٢٩٠

(٣) شرح القانون المدنى لفتحى زغلول باشا صفحة ٣١

اذا اتجر بمال اليتيم لنفسه فيكون ضامنا للقاصر أصل دينه فقط . أما الربح فيتصدق به على رأى بعضهم ويسلم له على قول الآخرين

ذلك لأن الفقهاء لا يقرون الفوائد الربوية على الاطلاق أما القانون الوضعى فقد أقره كتعويض لرب الدين فى الأحوال المنصوص عليها قانونا . وبما أن الوصى ممنوع شرعا من الاتجار بمال اليتيم لنفسه فان مخالفته لذلك توقعه من جهة الجزاء تحت طائلة القانون العام الذى جعل الوكيل مسئولا عن الفوائد من يوم استعمال مبالغ الوكالة لمنفعة نفسه . ولا شك أن الوصى وكيل عن الموصى أو عن السلطة التى عينته نيابة عن القاصر لادارة حركة أمواله لمنفعته . وما مثل ترتيب الجزاء عليه فى حدود قانون العقوبات طبقا للمادة ٢٩٦ باعتبار

الفرع السادس
الصلح والتحكيم

٧٧٤ — نصت المادة ٢١ فقرة خامسة بان الصلح أو التحكيم لا بد فيه من اذن المجلس . وذلك لأن الغرض حماية عديمى الأهلية اذ الصلح معناه التنازل عن بعض الحقوق المدعى بها . وقد يجوز أن يكون فى اختيار الأشخاص للتحكيم منتهى الخطر أو ان شروط التحكيم لا تؤدى الى مصلحة عديمى الأهلية فأراد الشارع أن يكون هذان الأمران تحت سيطرة المجلس يقضى فيهما بما يرى أنه أدعى الى العدالة والمصلحة

٧٧٥ — *الاثر القانونى لعدم الاذن* — ان عدم التصديق على عقد الصلح الذى يعقده الوصى على القاصر لا يترتب عليه بطلان الصلح وانما يجعله موقوفا على مصادقة القاصر عند بلوغه . فاذا أجازه القاصر نفذ ويترتب على

---

(١) شرح القانون المدني لفتحي زغلول باشا صحيفه ٣١

الصلح مسئولية الوصي شخصيا (١)

٧٧٦ — على أنه من المقرر قانوناً أيضا ومن المبادىء العامة لا يجوز لمن يتعاقد مع الوصي أن يتمسك ببطلان الصلح لعدم أهلية من تعاقد معه (راجع المادة ١٨٢ مدنى

٧٧٧ — تنازل الوصي عن حقوق عديم الاهلية

ليس للوصى شرعا أن يتنازل عن شيء من مال القاصر الغائب له بمقتضى عقد ولا يملك المجلس الحسبي التنازل عن حق ثابت للقاصر بمقتضى تعهد كتابى وليس له أن يتنازل عن أى حق ثابت له كما أنه ليس له أن يطبق قانون تخفيض الايجارات لأن المختص بذلك هى اللجان المنشأة لهذا الغرض بمقتضى القانون رقم سنة ١٩٢١

لذلك رأت الوزارة لفت نظر المجالس الحسبية الى عدم الاذن بالتنازل عن أي حق ثابت لعديمي الاهلية

(راجع منشور ١٠ أكتوبر سنه ١٩٢٣)

٧٧٨ — المبالغ التي يقبضها الوصي — للوصى الحق فى قبض المبالغ واعطاء مخالصات عنها سواء أكانت ايراداً أم أموالا لحساب رأس المال - ومن القواعد العامة أن الدافعين لا يضمنون هذه المبالغ إزاء عديم الاهلية . إذ الدفع الذى يقومون نه مبرىء لذمتهم والوصى هو المسؤول الوحيد . ولا يصح الا مطالبة الوصى . وقد جرى النظام على أن الوصى لا يقبض من صندوق التوفير أو من بنك مصر أى مبلغ الا باذن المجلس

---

(١) محكمه أسيوط الابتدائية الاهلية محاماة السنة السابعه حكم ٢٥٢

٧٧٩ ـ مصادقة القيم لا تسرى على المحجور عليه لان الاقرار حجة قاصرة على نفس المقر فلا تتعداه إلى غيره . والقيم وإن كان قائماً مقـام المحجور عليه وله الولاية على ماله ولـكن لا يقبل اقراره عليه فيما لم يكن من عمل هذا القيم بعد الحجر ولم يكن قد ثبت على المحجور عليـه من طريق شرعى لان طريق الاثبات بالنسبة للمحجور عليه ينحصر فى البينة وقضاء القاضى وليس منها اقرار القيم

٧٨٠ ـ والخصم فى أمور الزوجية الخاصة بالصغير الاب ووصيه والجد ووصيه فان لم يكن وصى القاضى . وولى المال هو الخصم فى أمور الزوجية الخاصة بالصغير والمجنون كالصغير لان القيامة نوع من الوصاية فيكون القيم خصما عن المجنون فى أمر الزوجية من غير احتياج الى الاذن بالخصومة(١)

الفرع السابع
اليمين الحاسمة

٧٨١ ـ اليمين الحاسمة هى التى يوجهها الخصم لخصمه عند عجزه عن اثبات حقه حسما للنزاع وهى تحسم نزاعا بمعنى أن الخصم الموجه اليه اذا حلفها حكم له واذا نكل عنها حكم عليه ولا ترد مرة أخرى

ويصح أن يقال أنها تنازل عن الحق المدعى به وهذا التنازل معلق على شرط هو تأدية اليمين . انمـا يستطيع من توجه اليه أن يردها الى خصـمه فيصبح هو المتنازل وتنازله يكون معلقاً على شرط تأديتها ممن وجهها أولا

وهى نوع من أنواع الصلح على أنه اذا أداها الخصم الموجهة اليه كان محقا فى زعمه وكسب دعواه وان نكل عنهـا كان مبطلا وخسر دعواه . واذا ردها على خصمه كسب هذا دعواه . إذا حلفها وخسرها إن نكل عنها

---

١ ـ العباط السرعيه ١٦ يونيه سنه ١٩٣٠ الجريدة القضائية سنه ٢ حكم ٢٣٦

ويلاحظ أنه فى الصلح يتنازل كل طرف عن شىء من مدعاه ولكنه هنا انما يقضى بالحق كله أو يرفض كله ويشترط فى الصلح رضاء الطرفين وأما فى اليمين الحاسمة فان الموجهة له اليمين مرغم على تأديتها أو ردها على خصمه وان نكل عنها خسر دعواه حتما وهو ما كان يسمى عند الرومان بالصلح الجبرى

٧٨٢ – **أهلية من يوجه اليمين** – لا يكفى أن يكون عند من يوجه اليمين أهلية التصرف بل يجب تكون عنده أهلية التصالح على الحقوق أو التنازل عنها و التبرع بها

والوصى لا يملك توجيهها الا باذن خاص من المجلس الحسبى (١). واذا وجهها عن عن عمل من أعمال إدارته فيكون ذلك تحت مسؤوليته كما اذا قبل تعهداً شفهيا قيمته أكثر عشرة جنيهات ووجه للمتعهد لحلفها فانه يكون هو مسئولا عن ذلك أمام القاصر لتقصيره فى أخذ مستند كتابى طبقا للقانون (٢)

وكذلك بالنسبة لوكيل الغائب غيبة منقطعة والقيم على السفيه أو المعتوه أو المجنون

٧٨٣ – والوكيل العام لا يملك توجيهها الا بتوكيل خاص تراجع المادة ٥١٦ و ٦٤١ مرافعات

٧٨٤ – ولا يصح توجيه اليمين أيضا من وكيل الدائن الا بقيود منصوص عنها – وما قلناه عن أهليته من يوجه اليمين يسرى أيضا على من يرد هذه اليمين

٧٨٥ – **أهلية الحالف** – كذلك من توجه اليه اليمين يجب أن يمن يملكون الصلح (٣)

فلا يصح للوصى أو الوكيل أو وكيل الدائنين أن يحلف أى لا يصح توجيه اليمين لهؤلاء. وفضلا عن ذلك فان اليمين شخصية بمعنى أنه لا يجوز توجيهها

(١) الجدول العشرى المختلط رقم ٥٩٠١ الذى يشير الى مجموعة التشريع والقضاء المختلط السنه ٢٤ صحيفه ٣٩٧

(٢) اوبرى جزء ١٢ منذ ٧٥٣ صحيفه ١٣٩

(٣) لوران جزء ٢٠ رقم ٢٩٤ وبودرى تعهدات رقم ٢٧٣٣

لا الى نفس الخصم شخصيا فان الامر متعلق بذمة نفس الحالف . ولا يخفى أنه لا يستطيع شخص أن يجزم بأن غيره فعل أو لم يفعل أمراً من الامور(١)

واذا وجهت اليمين الى الوصى أو الوكيل عن واقعة شخصية بالنسبة له كان ادعى آخر أنه دفع له مبلغا من المال بغير ايصال وطلب منه اليمين الحاسمة على ذلك فان نكل عنها فان هذا لا يصح أن يضر بحقوق القاصر أو الموكل لان الوصى أو الوكيل لا يملك الصلح فى حال وقد نصت المادة ١٣٧ مرافعات أهلى بأنه لا يجوز التوكيل فى تأدية اليمين

٧٨٦ — **وقت الاهلية** — العبرة بالاهلية هو أهلية الحالف وقت الحلف لا وقت توجيه اليمين . فاذا حجر على من وجهت له اليمين بعد ذلك وقبل الحالف فانه يصبح غير أهل لأداء اليمين (بودرى تعهدات ٢٧٣٤ وهيك جزء ٨ رقم ٣٥٨ وكتاب الاثبات صحيفة ٢٦٢) (٢)

الفرع الثامن

اجراء القسمة بالتراضى وطلب القسمة القضائية

٧٨٧ ـ نصت المادة ٢١ فقرة سادسة وفقرة سابعة بضرورة اذن المجلس فى هذين الامرين. ولقد كان النص القديم يجعل للمحاكم الاهلية هذا الاختصاص دون غيرها حتى فى حالة التراضى بين جميع الورثة . ولكن النص الجديد اعتبر أن قسمة التراضى بين جميع الورثة يصح أن يصدق عليها المجلس الحسبى .

---

(١) دمولومب جزء ٣٠ رقم ٥٨٩ واوبرى جزء ١٢ صحيفه ١٢٩ وبودرى تعهدات رقم ٢٧٣٤

(٢) استئناف مختلط ٦ يونيه سنه ١٩١٣ مجلة التشريع سنه ٢٤ صحيفه ٣٩٧ واستئناف اسيوط محاماه ١٠ حكم رقم ٧٩

ويقوم هذا التصديق مقام التصديق المنصوص عليه بالمادة ٤٥٦ مدنى أهلى . أى يحل المجلس فى هذا الاختصاص محل المحكمة الاهلية . والحكمة فى ذلك ظاهر اذ المجلس أقدر من غيره فى تفهم حالة أموال عديم الاهلية . وما دام الورثة قد اتفقوا على قسمته فيما بينهم . فمن العدل أن يسهل لهم الشارع تحقيق هذا الاتفاق أمام الجهة المختصة بالبحث فى حقوق عديم الاهلية وحماية أمواله

٧٨٨ — *طلب القسمة القضائية* — كذلك أباح القانون للوصى ومن فى حكمه أن يطلب من المجلس الاذن بطلب القسمة القضائية اذا لم يحصل التراضى فقد يكون فى مصلحة عديم الاهلية البقاء على الشيوع . أما اذا رفعت الدعوى من بعض الورثة على القاصر فلا حيلة للوصى الا أن يحضر عن عديم الاهلية . والضمان فى حماية حقوق هذا القاصر هو الشرط الذى وضعه القانون لهذه الغاية وهو تصديق المحكمة الابتدائية على هذه القسمة التى تقوم بها المحكمة الجزئية (راجع المواد ٤٥٤ وما بعدها من القانون المدنى الاهلى)

٧٨٩ — *قسمة المنقولات* — على أن القانون لم يشترط الاذن فى القسمة الخاصة بالمنقولات . ويظهر أنه أباح للوصى ومن فى حكمه التصرف فى هذا الأمر حسبما يرى من المصلحة

٧٩٠ — *من هو القاصر الذى يقصده القانون فى حالة القسمة ؟* — الغرض من القاصر الذى يقصده القانون فى المادة ٤٥٦ مدنى هو القاصر المشمول بالوصاية دون المشمول بالولاية . وهذا القصد يتبين جليا من الفروق الشرعية التى بين الولى والوصى . لأن ولى القاصر وهو أبوه أو جده بما عنده من الشفقة وإصالة الرأى أباح له الشرع التصرف دون غيره فى مال ولده الصغير بما يراه صالحا بدون حاجة الاستئذان من المجلس . وذلك بطبيعة الحال فى

حالة ما اذا لم يسلبه المجلس سلطته أو لم يحد من هذه السلطة

وذلك الأمر بخلاف الوصى فانه يجب أن يحصل على اذن من المجلس الحسبي لمباشرة التصرفات المبينة فى المادة ٢١ . اذ أن الوصى مهما بلغت درجة قرابته للقاصر لا يفرض فيه من الشفقة عليه واختيار الصالح له ما هو مفروض فى الاب . لهذا أراد الشارع من باب الحفظ على حقوق القاصر الذى لا ولى له أن يحوطه بعناية خاصة فقضى فى المادة ٤٥٦ مدنى بوجوب تصديق المحكمة الابتدائية على هذه القيمة قبل البت فيها من المحكمة الجزئية

فاذا كان للولى حق التصرف فى مال ولده بلا استئذان من المجلس . فمن باب أولى له الحق فى أن ينوب عنه فى قسمة عقاراته المشتركة سواء أكانت القسمة حاصلة بالتراضى أم كانت أمام القضاء

وعلى ذلك تكون المحكمة الابتدائية غير مختصة اذا طلب منها التصديق وللولى حق الاستئناف (١)

٧٩١ – الاثر القانونى لعدم الاذن – كلما قلناه من جهة الأثر القانونى عن المسائل المتقدمة التى لم يحصل فيها استئذان المجلس – فانه يسرى على عقدى الصلح والتحكم وعلى القسمة فلا داعى للتكرار

---

(١) مجموعة رسمية سنة ١٩٣١ حكم رقم ٥٩

الفصل السادس عشر

مسؤلية الوصى عن افعاله وتصرفاته وعن اعمال عديم الاهلية

الفرع الاول

المسؤلية العامة على الوصى عن فعل عديم الاهلية

٧٩٢ — يقوم الوصى مقام الأبوين بالنسبة للقاصر وله عليه سلطة تماثل سلطتهما وعليه واجبات كواجباتهما من عناية ورعاية فرضها عليه الشرع والقانون.

ولما كان الوصى هو المتحدث دون غيره على جميع أموال القاصر وهو القائم على العناية بأمره كانت المسؤولية القانونية واجبة عليه ولكنها لا تلحق المشرف ولا المجلس الحسبى الذى ليس له الا المصادقة على بعض التصرفات التى لا تجوز للوصى الا بعد الاستئذان

ولا تلحق هذه المسئولية كذلك عنها أولى البر والاحسان الذين يعنون بتربية الصغير حسنة لله . أولئك لا يسألون عن فعل الصبى الموجب للضمان الا إذا نشأ عن خطأهم الشخصى ضرر أو اذا كانوا يستعملون الصبى فى صناعة أو يستخدمونه فى مصالحهم الخاصة .

٧٩٣— ولابد لتحقيق مسئولية الوصى أن يكون القاصر مقيما معه . كذلك للوصى أن يدفع عن نفسه للمسئولية باثبات عدم قدرته على منع القاصر عن العمل الموجب للضمان وقت حدوثه

وقد تكلمنا بشرح واف عن هذه المسؤلية فتراجع فى موضعها

٧٩٤ — **القاصر المميز** — فان كان القاصر مميزاً وجب على الوصى تعويض الضرر الناشىء عن فعله من ماله أى من مال القاصر ويخصم الولى من حساب

القاصر ما يكون قد غرمه شخصياً بسبب الفعل المذكور

٧٩٥ — مسئولية القيم — المحجور عليه يعتبر بالغا سن الرشد فهو مسئول فى ماله. فان كان مجنونا وجب وضعه فى مستشفى ولا يكون فى هذه الحالة مقيماً مع القيم. وإن رأى القيم إمساكه عنده فيكون مسؤولا عن أفعاله مسئولية تشابه مسئولية كل شخص موكل فى حراسة مجنون. وانما يشترط أن يكون القيم عارفا بحالة محجوره عالما بجنونه. فان كان الغالب فيه الهدوء فآذى فجأة بعد إذ هاجت مرته فلا مسئولية عليه من باب أولى اذا تبين أن سبب هـ ١ـ ١ ١١ فعل ذلك الانسان(١)

الفرع الثانى

دعوى الرجوع بقدر الاستفادة لصاحب العمل على من استفاد من عمله

action in remverso

٧٩٦ — البيع الذى يصدر من الصغير المميز لا يقع باطلا بطلانا جوهريا لاحتمال اجازته من القاصر بعد بلوغه سن الرشد

ولقد ذهب القضاء فى بعض أحكامه إلى أن مضى خمس سنين بعد بلوغ القاصر سن الرشد يسقط حقه فى طلب ابطال العقد. وإذا حكم نهائيا بالغاء العقد من المحكمة المختصه، فليس للمشترى حق الرجوع على القاصر بقيمة الثمن. وكل ما يملكه من الحق أن يطالب به الوصى وحده. وعلى فرض أن القاصر قد استفاد

---

١ — المحاماه سنة ٨ صحيفه ٤٥٨ سنة ١٩٢٨

من قيمة الثمن فان قاعدة الاختنياء على حساب الغير لا تعطى للمشترى حق الرجوع على القاصر بقدر ما عاد عليه من الفائدة . ذلك لأن المادة ١٤٤ مدنى أهلى قد قصرت حق المطالبة على حالة واحدة وهي عند ما يقصد صاحب العمل عند القيام بعمله ايصال المنفعة بالغير .فى حالة المشترى والقاصر اذا لم يجز المجلس الحسبي العقد لأنه فى غير مصلحة القاصر وحكم نهائياً من المحاكم المختصة بالغاء العقد، فلا يمكن أن يقال بأن العقد قد تحرر لمصلحة القاصر . واذن فلا مسئولية عليه بمقتضى المادة المذكورة

٧٩٧ ـــ والقاعدة الرومانية التى تعطى صاحب العمل حق الرجوع على من استفاد من عمله بقدر ما استفاد منه ولو لم يقصد ايصال أى منفعة له وقت قيامه بالعمل ـــ هذه القاعدة معروفة فيالقانون الفرنسي وغير معروفة للشارع المصرى الذى أغفل النص عنها ولم يسبق للمحاكم المصرية أن طبقته

فلو أراد القاضى تطبيقها حسب قواعد العدل والانصاف فان القاصر لا يكون مسئولا قبل المشترى بشيء ما.لأن أهم شرط يستلزمه الأخذ بهذه القاعدة هو وجود رابطة قانونيه مباشرة بين المدعى والمدعي عليه أو بين الأول وأموال الثانى وهى معدومة بين المشتري والقاصر(١)

الفرع الثالث

مسئولية الوصى فى العقود التى لم يأذن بها المجلس

٧٩٨ ـــ قد يحصل أن يتعامل الوصى مع الغير عن تصرفات تحتاج قانونا

---

١ ـــ محكمه استئناف مصر ١٠ ـــ ابريل سنه ٢٦ محاماه سنه ١٩٢٦

لصحتها ونفاذها إلى إذن المجلس . وقد يحصل أن يرفض المجلس هذا الاذن فهل يعتبر الوصى فى هذه الحالة مسئولا ازاء الشخص الذى تعاقد معه ؟

الجواب على ذلك سهل. ذلك أن عقد الوصى الذى لم يجزه المجلس كعقد الفضولى فلا يمكن أن يقال بأن الفضولى كان يمثل المالك . ولا يترتب على رفض المالك للعقد أى مسئوليته قانونية عليه لأنه لم يكن طرفا فيه ولم يرد اجازته

على أننا سنتكلم فى مناقشة مسئولية الوصى فى ادارة الوصى بطريقة يمكن تعرف جميع المبادىء الواجب الأخذ بها عن جميع الأفعال التى يمكن أن تحدث من جراء هذه الادارة

الفرع الرابع

مسؤولية الوصى فى ادارة التركة

٧٩٩ — الوصى مسئول ككل شخص يدير أموال الغير بالطريقة التى تنتهى بالتخالص والتحاسب عن مدة توكيله

ويجب أن يدير الوصى هذه الأموال كما يدير الأب أمور عائلته ويسأل عن الاضرار والمنافع حتى يمكن أن تكون نتيجة لسوء الادارة

٨٠٠ — تصرفات النسيان — ويدخل فى سوء الادارة تصرفات النسيان أو الاهمال التى تضر بالصغير ضرراً بليغا

٨٠١ — حدود هذه المسئولية — ان الوصى يعتبر وكيلا وفى الغالب يؤدى مأموريته بغير مقابل . فالوكيل بغير أجر يستفيد من المسئولية المخففة (١)

---

(١) بلانيول جزء ١ بند ١٨٥٩

فانه لا يطلب منه أن يعمل أكثر مما يقوم به لنفسه من الأعمال بمادة ١٣٧٤ مدنى فرنساوى ومادة ١٩٩٢ . ولا يمكن أن تقدر مسئوليته بمسئولية الرجل الزكى البالغ المعتنى بأعماله ولكن تقدر هذه المسئولية حسب سيره المعروف وحالته وطريقته التى اختطها لنفسه فى الحياة

ولكن قد يعترض على هذا بأن إذا حصل تسامح مع الوصى لهذا الحد فان مصالح القاصر تصبح فى خطر

وتقضى المادة ٤٠٥ مدنى فرنساوى بأن الوصى ملزم بأن يدير التركة كما يقوم بها رب العائلة الصالح أى مستعملا كل الهمه التى تطلب من الوكيل العادى فالوصى اذن مسئول عن كل غلطة أو خطأ يرتكبه سواء عن تقصيره الجسيم أو تقصيره اليسير

٨٠٢ — اثر هذه المسئولية — قلنا أن المجلس الحسبى له الحق فى توقيع العقوبة على الوصى اذا ثبتت مسئوليته عند قيامه بعمل يخالف فيه أوامر المجلس أو ضار بمصلحة عديم الأهلية . راجع المادة ٤٥٥ و٤٥٦ مدنى فرنساوى

ولكن توجد آثار لهذه المسئولية عن الالتزامات الأخرى

(١) فالوصى مسؤول اذا سقط من محضر الجرد بعض المنقولات باهماله . وليس له حق المطالبة بدينه اذا لم يخبر به فى الحالة التى تستلزم هذا الاخبار

(٢) ومسؤول عن جميع المبالغ والمنقولات التى يبددها اذا عوقب جنائيا عن خيانه الامانة

(٣) ويصح للمجلس عزله أيضا وبذلك ينتهى كل أثر الالتزامات المستقبلة

المسئولية حسب الشريعة الاسلامية

٨٠٣ — على اننا من جهة أخرى نقرر بأن الشريعة الاسلامية على مذهب الامام الأعظم وما هو مقرر بالمادتين ٥٩١ و٥٢٢ مدنى تقرر بأن الوصى أمين والقول

فى الأمانة للأمين بيمينه إلا أن يدعى أمراً يكذبه الظاهر. وحينئذ تزول الامانة وتظهر الخيانة فلا يصدق. وعلى ذلك لايكون ملزما بريع المثل إلا إذا حصل منه تقصير جسيم فى إدارة أموال الموصى عليه أو امتنع عن تقديم الحساب وادعى بشىء يخالفه فيه ظاهره (١)

٨٠٤ — **عدم تسليم المال للصغير قبل بلوغه سن الرشد** — الوصى مسئول عن الاحتفاظ بأموال القاصر فلا يسلمه قبل أن يرشد فاذا فعل ذلك فانه يضمن ضياع المال كما يضمن بالدفع اليه (مادة ٤٧٩) مرشد الحيران

٨٠٥ — **تأخير الوصى عن الدفع بعد الرشد** — كذلك يكون الوصى مسئولا إذا ثبت الرشد وحكم للصغير به وطلب المال من الوصى فمنعه من تمكنه من دفعه ثم هلك المال بعد ذلك فى يده فانه يضمن راجع المادة ٤٨٩ مرشد الحيران

٨٠٦ — **احترام عقود الوصى السابق** — واجب على الوصى أن يحترم عقود الوصى السابق وأن لا يعمل على فسخها إلا بطريق القضاء من الجهة المختصة والا اعتبر مقصراً ووجب عليه تعويض الضرر (٢)

٨٠٧ **التصرفات النافعة والضارة** — نصت القواعد الشرعية بأن تصرفات الوصى لاتكون صحيحة وسارية على المحجور عليه إلا فيما يعود على الأخير بالحظ والمنفعة. وان كل تصرف جاء بغير حظ ولا منفعة أو فى مضرة المحجور عليه بعقد غير صحيح. كما انها قضت أيضاً بأن المحجورين لا يضمنون ولا يكونون مسؤولين عن اجراءات الوصى إلا إذا كانت هذه الاجراآت مقرونة بالحظ

---

١ — استئناف مصر الاهلية ٢٨ ابريل سنه ١٨٩٨ القضاء سنة خامسه صحيفة ٣٥٠
٢ — استئناف مايو سنة ١٨٨٩ حقوق سنة رابعة صحيفة ٩٢

والمنفعة وداخلة فيما يجوز له فعله شرعا . وعليه فلا يسأل الوصى المنسوب له حصول الاغتصاب إلا بصفته الشخصية ولو كان الاغتصاب حصل منه على ذمة المحجور عليه (١)

٨٠٨ ـ *عدم تسجيل العقد* ـ والقاعدة الشرعية أيضاً أن الوصى مصدق فيما لا يكذبه الظاهر وهذه القاعدة معمول بها لدى المحاكم الأهلية فى مسائل المنازعات المتعلقة بمحاسبة الأوصياء فالاهمال الناتج عن ضرر يوجب على المهمل تعويض ذلك الضرر . فاذا اشترى وصى عقاراً بعقد عرفى ولم يتخذ الاجراآت القانونية لتسجيل العقد ليكون ناقلا للملكية حتى ترتب على عدم تسجيله بطلانه وضياع العقار والثمن كان الوصى ملزماً بالثمن (٢)

٨٠٩ ـ *الاستعفاء فى وقت غير لائق* ـ والوصى مسئول إذا عزل نفسه فى وقت غير لائق . إذ الواجب عليه أن يجعل الأعمال التى ابتدأها فى حال تقيها من الأخطار راجع المادة ٤٢٢ مدنى أهلى

٨١٠ ـ *المطالبة بأموال الصغير* ـ والوصى مسئول أيضاً فى المطالبة بالحقوق فاذا كان للتركة وصيان فان له الحق فى أن ينفرد إذا حصل على كتابة من شريكه فى الوصاية تفيد رضاه بالدعوى المذكورة (٣)

٨١١ ـ *المسئولية بين الوصيين* ـ إذا أدار وصيان تركة للمتوفى

---

١ ـ استئناف ٤ يناير سنة ١٨٩٤ القضاء ٢ صحيفة ٢٩٢

٢ ـ استئناف ٣ اكتوبر سنة ١٨٩٥ الحقوق ١٢ صحيفة ٣٠٣

٣ ـ استئناف سنة ١٨٩١ القضاء ٦ صحيفة ٣١٨

متضامنين فى العمل دون انفراد كانا مسئولين عنها ولكن بغير تضامن بينهما لأنه لا يوجد فى أحكام الشريعة الغراء ضمان(١)

٨١٢ — **مبدأ هذه المسئولية** — تبتدىء هذه المسئولية من الوقت الذى يعلم فيه الوصى بتكليفه بهذا الواجب من المجلس الحسبى وقد تعتبر المحاكم بدء مسئوليته من اليوم الذى يعلم فيه بحصول هذا التعيين من غير ضرورة إلى وصول الاخطار اليه

٨١٣ — **الضمانات المعطاة للصغير** — لا توجد ضمانات للصغير إذا تصرف الوصى تصرفا سيئا بأن بدد الأموال . فقد أعطى للوصى حق بيع المنقولات وايداع ثمنها وبيع الأسهم والسندات واستغلال رؤوس الاموال بشروط معينة.وهذه الضمانات مذكورة فى المادة ٢١٢١ من القانون المدنى الفرنسى التى لا يوجد لها مقابل فى القانون المصرى إذ فرضت هذه المادة رهنا قانونيا على عقارات الوصى ضمانا لجميع المبالغ المطلوبة للقاصر

وليت الشارع المصرى يحقق الرجاء فى ايجاد هذه الضمانة بعد أن كثرت الحوادث من سوء تصرف بعض الأوصياء وعدم وجود الضمان الكافى للاحتفاظ بأموال عديمى الاهلية

٨١٤ — **المسئولية ازاء الغير** — الوصى غير مسؤول إذا كان العقد الصادر منه باطلا لعدم اتخاذ الاجراآت القانية التى فرضها القانون ولكن تبتدىء هذه المسئولية إذا كان هناك غش من جانبه أو صدرت منه غلطة

كذلك يتحمل نتيجة الضمان الذى تعهد به شخصيا للغير .

---

١ — استئناف يناير سنه ١٩٠٣ المحاكم سنه ١٤ صحيفه ٢٨٨٣

على ان المادة ٥١٨ مدنى أهلى نصت على أن من حق من يتعامل مع الوكيل أن يطلب منه صورة رسمية من سند التوكيل . ونصت المادة ٥٢٣ بأن الوكيل الذى يعمل عملا على ذمة موكله دون أن يخبر بتوكيله يكون هو المسئول لدى من عامله

أما إذا أخبر بأن عمله للوكل وعلى ذمته فلا يترتب عليه التزام غير اثبات التوكيل ولا يكون مسؤولا عن تجاوزه حدود ماوكل فيه إذا علم من يعامله بسعة وكالته راجع المادة ٥٢٤ مدنى أهلى

٨١٥ - **سقوط الحق فى مطالبة الوصى لمضى المدة** — ليست هناك نصوص خاصة بالوصى كالموجود فى القانون الفرنسى. فان الاخير قرر بأن القاصر يسقط حقه بمضى عشر سنوات من تاريخ بلوغه سن الرشد

ولا عكس لهذا النص أى ان الوصى له الحق فى مطالبة القاصر الذى بلغ رشده قبل مضى ثلاثين سنة وهى المدة الطويلة المسقطة للحقوق فى القانون الفرنسى

على ان كل الحقوق التى للقاصر الذى بلغ رشده لا يتناولها هذا النص فانها لا تختص بدعاوى الحساب مثل دعوى تقديم الحساب ودعوى المسئولية الناتجة من سوء الادارة ودعوى رد الثمرات فى الحالة المبينة فى المادة ١٤٤٢ ودعوى تصحيح الحساب

٨١٦ - **دعوى الملكية** - أما دعوى الملكية عن عقارات تحت يد الوصى أو المطالبة بباقى الحساب فانه يسرى عليها القواعد العامة فى سقوط الحق بالمطالبة بالحقوق ويكون ذلك ساريا بالاولى على القضايا الاخرى التى تنتج عن أمور لاعلاقة لها بالوصاية

٨١٧ - **ابتداء حساب المدة** - يبتدىء الزمن فى احتساب المدة يسقوط الحق من بلوغ القاصر رشده أو من موت القاصر. ولكنها لا تبتدىء مطلقا من

تاريخ الاذن للصبى المأذون له طبقا للمادة ٢٩ من القانون

ولا تبتدىء المدة لمصلحة الوصى إلا من بلوغ القاصر سن رشده أو من يوم وفاته لان مضى المدة دائما موقوفة لمصلحة عديم الاهلية

الفصل السابع عشر

المسؤولية الجنائية للوصى عن ادارة التركة

الفرع الاول

طريقة فحص الحساب

٨١٨ — **حق المجلس فى فحص الحساب** — للمجلس أن يفحص حسابات الوصى ومن فى حكمه . فاذا ثبت أنه خان الامانة فله أن يكلفه يدفع الأموال التى يرى أنها فى ذمته . فاذا امتنع عن أدائها فللمجلس الحق فى تبليغ النيابة العمومية . لأن قانون العقوبات كفيل بمعاقبة هذا الشخص والاقتصاص منه . والغرض من هذا الاجراء التوصل إلى الاسراع فى إيداع المبالغ المتوفرة لأن عدم القيام بهذا الواجب يضر بمصلحة عديم الأهلية ويجر حتما إلى مسؤولية المتأخر

٨١٩ - **النظر على وجه السرعة** - وفرض القانون النظر فى هذه الامور على وجه السرعة فى جلسة خاصة.وأعطى للمجلس الحق فى إحالة الاوراق على النيابة عند ظهور نوع من الاختلاس

٨٠٢ - **اعطاء أجل للدفع** - رأت وزارة الحقانيــة أنه ليس ثمت ما يمنع من منح أجل لا يزيد على خمسة عشر يوما لرد النقود المختلسة متى طلب المتهم ذلك

٨٢١ - **اهتمام النيابة** — وقد أصدر النائب العمومي منشوراً في ٢٩ نوفمبر سنة ١٩١٥ نمرة ٩٦ يوجه فيه نظر أعضاء النيابة إلى ضرورة القيام بهذه المسائل والاهتمام الكامل إلى دراستها والاسراع في تحقيقها بالدقة حتى لا تضيع المجهودات التي تبذل لحماية أموال القصر والمحجور عليهم . ولا خلاف في أن الاسراع في توقيع العقوبات المقررة في القانون على من يرتكب هذه الجناية هو من أقوى الاسباب التي تمنع وقوع هذه الجرائم لما له من الاثر الحسن في زجر المجرمين

وختم هذا المنشور بضرورة إخطار الوزارة بالتصرف النهائي في هذه القضايا وبالاحكام التي تصدر فيما لو أقيمت الدعوى العمومية

٨٢٢ — **تتمة للمنشور** — قد أصدر النائب العمومي تتمة لهذا المنشور في ٥ فبراير سنة ١٩١٨ نمرة ٢ بالاعتماد في تحقيق الاختلاس على تقارير الخبراء المقدمة للمجالس الحسبية . وذلك لأن بعض النيابات كانت تسير في التحقيق على اعتبار أن التحقيقات الادارية التي قام بها المجلس الحسبي لا تصلح إلا لتنوير ذهن المحقق في المسألة . على حين أن تلك التحقيقات تتضمن كل الادلة على المتهم . بحيث لا يبقى على النيابة من بعدها سوى استكمال التحقيق من الوجهة القضائية باستجواب المتهم وغير ذلك

وأهم ما يقع أن النيابة تطرحه من غير التفات إلى تقارير الخبراء الذين عينهم المجلس الحسبي لفحص الحساب فتعمد النيابة إلى تعيين خبراء آخرين ليفحصوا هذا الحساب من جديد فيضيع الوقت في ذلك العمل مثلما أضاعه الخبراء الاول

مع أن هناك احتمال تعيين خبراء من قبل المحكمة بجلسة الجنح اذا قدمت لها الدعوى تكون مأموريته أوسع وأعم عما كلفه به الخبراء الذين تنتدبهم المجالس الحسبية الا اذا اقتضت العدالة غير ذلك . فحينئذ يسأل رأى النائب العمومي في الرأى

وان الواجب على أعضاء النيابة العمومية أن يقفوا فى التحقيقات عند حد استكمالها وسد النقص فيها واكسابها الصفة القانونية (راجع تعليمات النيابة العمومية)

الفرع الثانى

شروط الجريمة عند التبديد

٨٢٣ — متى تتم الجريمة - تعتبر هذه الجريمة تامة بمجرد توقف المتهم عن الدفع بعد مطالبته بذلك فمن هذا التاريخ تبدؤ سريان المدة اللازمة لسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية

٨٢٤ — ابتداء مدة السقوط - وتبدأ هذه المدة التى حددها القانون لسقوط الدعوى العمومية من تاريخ مطالبة المجلس له بايداع ما فى ذمته من أموال القاصر بعد تصفية الحساب النهائى . فاذا لم يمض من تاريخ التكليف لغاية بدء تحقيق النيابة مدة الثلاث سنوات وجب توقيع العقوبة (١)

٨٢٥ — توفر سوء النية — لا يعاقب الوصى أو القيم جنائيا فى مال القاصر أو المحجور عليه ما لم يثبت سوء النية . فلو تبين أن القيم دائن لبعض محجوريه ومدين للبعض الآخر وكانوا جميعا فى معيشة واحدة فان هذه حالة تدل على عدم وجود القصد . ولا يمكن محاكمته جنائيا لمديونيه لبعض محجوزيه ومتى انتفى سوء القصد أصبحت تسوية المسألة بالطرق المدنية المحضة (٢)

٨٢٦ — رد المبلغ قبل صدور الحكم — لا يعتبر رد الشيء المختلس قبل

(١) طنطا الاهلية ٢٦ نوفبر سنه ١٩٢١ مجموعه رسميه سنه ١٩٢٣ صحيفة ٣٨

(٢) نقض وابرام ١٣ يونيه سنه ١٩٢٩ قضيه رقم ١١٥٨

صدور الحكم قاضيا بالبراءة . لإن جنحة الاختلاس تتم بمجرد عجز المختلس عن رده عند طلبه . ويصح أن يكون هذا الأمر تخفيف العقوبة أو ايقاف التنفيذ . على أن الموضوع متروك للمحكمة فى تقدير سوء النية وجوداً وعدما

الفصل الثامن عشر

المسؤولية الجنائية عن أحوال أخرى

٨٢٧ — توجد أحوال أخرى واجب توقيع العقوبة فيها على الوصي أو القيم ولكنها لا تتعلق بادارة الاموال مباشرة وانما تتعلق بالصغير الموضوع تحت ملاحظته وحمايته . فقد يحاكم الوصى اذا انتهز فرصة احتياج أو ضعاف أو هوى نفس شخص لم يبلغ سن الرشد أو حكم بامتداد الوصاية عليه من الجهة ذات الاختصاص فيتحصل منه اضراراً به على كتابة أو ختم أو سندات تمسك أو مخالصة متعلقة باقراض أو اقتراض مبلغ من النقود أو شيء من المنقولات أو على تنازل عن أوراق تجارية أو غيره من السندات الملزمة . فقد فرض الشارع على مثل هذا الشخص عقوبة طبقا لنص المادة ٢٩٤ عقوبات على هذه الاعمال أياً كانت طريقة الاحتيال التى استعملها وذلك بالسجن من ثلاث سنوات الى سبع سنين

أما اذا كان الشخص الخائن غير مأمور بالولاية أو بالوصاية على الشخص المغدور فالعقوبة الحبس لمدة لا تزيد عن السنتين . ويجوز أن يزاد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى

على أننا سنوفى هذا الموضوع تفصيلا عند التكلم على حماية الصغير والجرائم التى يرتكبها الوصى أو الولى أو القيم والتى يصح العقاب عليها

٨٢٨ — جرائم مخالفات التنظيم وغيره — لما كان الوصى ومن فى حكمه

مكلف بالمحافظة على المال فان هناك مسائل تتم وتعتبر فى الحكم الجنائى مخالفة . ولما كان صاحب المال صغيراً فان بعض المحاكم تحكم ببراءة الصغير ارتكانا على أن المسؤول عن هذا المال هو المتولى شؤونه المالية .

لذلك وجب معاقبة الوصى ومن فى حكمه اذا ارتكب مخالفة معاقبة لتنظيم أو بلائحة المحلات المضرة بالصحة أو المقلقة بالراحة كاقامة آلة للرى دون رخصة أو بغير ذلك من المخالفات (١)

الفصل التاسع عشر

مباشرة الدعاوى بمعرفة الوصى أو الولى أو القيم

٨٢٩ — قد بينت المادة ٢١ من القانون المسائل التى يجب استئذان المجلس عنها قبل العمل بها أو اتخاذ أى حل بشأنها . وماعدا هذه المسائل فان للوصى الحق فى التصرف فيها .

على أن هذا السكوت عن النص قد يجعل الموضوع مبهما . وقد يتفق أن تكون احدى هذه المسائل هامة فى نتائجها كالمطالبة بالحقوق المغتصبة فان الولى ملزم بالقيام بالواجب واتخاذ الاجراآت برفع الدعوى . وقد تنتهى مثل هذه الدعوى بخسائر أخرى وعلى كل حال فان الوصى يستطيع أن يقدر ظروف كل دعوى على حدتها فيصح له أن يستأنس برأى المجلس تفاديا من النتائج الصادرة المحتملة

ولكن هل عدم الاذن يعتبر التصرف باطلا ؟

الجواب على ذلك يمكن استخلاصه من البيانات الآتية :

٨٣٠ — **القضايا التى ترفع على الوصى** — لا نزاع فى أنه ملزم بالسير فيها للدفاع عن مصلحة عديمى الأهلية لأنه ان لم يفعل ذلك كان مقصراً . كلما

(١) شرح قانون تحقيق الجنايات لزكى بك العرابي الجزء الاول

هو مطلوب منه أن لا يعترف بدين سابق على الوفاة أو الحجر أو الغيبة وأن لا يصطلح أو يطلب له توجيه اليمين الا بعد تحقيق هذا الشرط

٨٣١ — رفع الدعوى — القانون لايمنع من رفع الدعاوى تحت مسؤوليته

٨٣٢ — وصى الخصومة — فاذا كان للوصى حق وأراد رفع الدعوى على عديم الأهلية فانه فى هذه الحالة يجب أن يطلب من المجلس الحسبي تعيين وصى للخصومة لأن مصلحته تتعارض مع مصلحة محجوره

٨٣٣ — دعوى الشفعة — ويصح له أن يرفع دعوى الشفعه بغير اذن المجلس ولكن يعترض على ذلك بان هذه الدعوى تستلزم دفع مبالغ من أموال عديم الاهلية لأن للمجلس قبل الاذن بدفعها أن يتحقق من المصلحة من جهة ومن كفاية الأموال بالدفع من جهة أخرى .

٨٣٤ — الاجراآت التحفظية — وللوصى على كل حال الحق فى رفع الدعوى الخاصة بحماية حقوق عديم الأهلية كالاجراآت التحفظية وتعيين حارسا قضائى حتى يفصل من المحكمة المختصة وغير ذلك من المسائل

٨٣٥ — الدعاوى الأخرى — وما دامت النصوص غامضة فيما يتعلق بالدعاوى الأخرى فان حق الوصى فى رفع الدعاوى موجود . والقاعدة ان كل ماهو غير ممنوع فهو مباح . أما فى فرنسا فانه يوجد نص صريح فى المادة ٤٦٤ مدنى بضرورة استئذان المجلس عند رفع الدعاوى العينية بمعنى أنه إذا لم يتم هذا الاذن فانه لا يمكن أن يكون عديم الأهلية ممثلا فى القضية

وأنه إذا صرح المجلس اثناء سير الدعوى فلا تعتبر اجازته مصححة للدعوى(١)

٨٣٦ — الدعوى المدنية امام المحاكم الجنائية — جرى القضاء بمحكمة النقض والإبرام على أن الادعاء بالحق المدنى مقبولا لدى المحاكم الجنائية على

---

١ — بلانيول جزء اول بند ١٩٥٩

القاصر ومن فى حكمه بدون حاجة الى ادخال الولى أوالوصى أوالقيم فى الحكم. ومهما يكن من وجاهة الاعتراض على هذا الرأى فان هذه المسألة خلافيه ولا محل للعدول فيها عن المذهب الذى ثبت عليه القضاء (١)

٨٣٧ — **قضايا النفقة** — للاشخاص الذين يستحقون نفقة على القاصر أن يرفعوا دعاويهم فى مواجهة الوصى. وقد ثبت القضاء الشرعى على أن الوصى إذا امتنع عن دفع النفقة المحكوم بها لزوجة الصغير وكان للصغير مال فى يده فانه يصح الحكم عليه بالحبس بدلا عن الصغير

٨٣٨ — **حق الصغير فى رفع الدعاوى مع وجود الوصى** — لايسوغ للقاصر أن يقيم الدعوى إلا بوصيه وإذا كان الوصى فى دعوى الشفعة هو البائع وجب أن يعين المجلس الحسبى وصيا آخر يطالبها له (٢)

٨٣٩ — **دعوى الاسترداد** — كل دعوى قضائية موضوعها اشياء محجوزة يجب أن يرفع على كل ذى شأن فيها ويجب ادخال المدين ولو كان قاصرا لأنه لا يعدم من يقوم مقامه فى الخصومه (٣)

٨٤٠ — **دعوى التعويض** — للوصى أن يدخل نيابة عن الصغير أوالمحجور عليه مدعيا بحق مدنى مطالبا بتعويض إذا رأى من المصلحة اتخاذ هذه الطريقة سواء بإذن المجلس أو بمجرد رأيه وتحت مسؤوليته

٨٤١ — **بلاغ الوصى عن زنا الزوجه** — بلاغ الوصى عن الزوج

١ — نقض وابرام حكم صادر فى ٨ مارس سنة ١٩٢٩
راجع البحث القيم للاستاذ مرقص فهمى المحامى عن محاكمة القاصر فى الجنايات
٢ — طنطا الابتدائية حكم استئنافى ١٩ ديسمبر سنه ١٩٠٦ مجموعه رسميه سنه ٨ عدد ١٦
٣ — جرجا الجزئية ٩ فبراير سنة ٩٠٣ مجموعه رسميه سنه ٦ عدد ٢٣

القاصر عن زنا الزوجة صحيح إذا حضر الزوج الجلسة وصادق على هذا البلاغ (١)

٨٤٢ — اتعاب المحاماه — القيم الذى يوكل محاميا للدفاع عن محجوره فى احدى القضايا لا يلزم شخصيا باتعاب المحاماه إذا ثبت أن دفاع المحامى كان فى مصلحة المحجور عليه ولم يقع أى تقصير من القيم (٢)

الباب الرابع

الولاية القضائية

٨٤٣ — الاهلية نوعان أهلية وجوب وأهلية اداء

والأولى هى كون الانسان محلا لأن يكون له حق أو عليه حق

والانسان حائز لأهلية الوجوب بمحض كونه انسانا صغيرا كان أو كبيرا حقيراً كان أو أميرا حتى الجنين فى بطن أمه على التفصيل الذى أوردناه فى هذا الكتاب

لكن قد يحرم المرء من أهلية الوجوب لاسباب تقتضى ذلك ولا يكون الحرمان الا بنص صريح فى القانون وبالنظر لبعض الحقوق دون الجميع والغالب أن يكون الحرمان من أهلية الوجوب مؤقتا وقلما يكون مؤبدا على أن هذا الحرمان صار نادرا فى الزمن الحاضر يرقى المدنية وابطال التفريق بين انسان وإنسان فى الحقوق والواجبات

ويخصص ذلك الحرمان بالزمان والمكان ونوع الحق الممنوع وسبب المنع وذلك كعدم أهلية القاصر والمجنون والسفيه المحجور عليه لان يهب الا بالوصية بالنسبة للاخير حتى يزول السبب . وكعدم أهلية الرجل لان يكون ناخبا أو

---

١ — نقض وابرام ١٧ فبراير سنه ١٩٠٦ مجموعه رسميه سنه ٧ عدد ٤٨

٢ — مجلس حسبى عال محاماه شرعيه س ١ عدد ١ صحيفه ٩٠

منتخبا فى غير بلده أو فى بلده لصدور حكم جنائى عليه أو حكم بعقوبة السرقة أو الاحتيال أو الخيانة أو انتهاك حرمة الآداب

وكعدم الأهلية للاحتراف ببعض الحرف الا باذن خاص كصناعة الطب والصيدلة . وكعدم أهلية الوصى لابتياع مال محجوره

٨٤٤ — أما أهلية الاداء فهى نوعان مادية وهى المتعلقة بالأموال كحق الملك وحق البيع والاجارة والقرض وغيرها . ومعنوية وهى التى لا تتعلق بمال بل يحال ولا يمكن تقويمها بمال ويدخل فى الحقوق المعنوية .

أولا ـ الحقوق السياسة كان يكون الرجل ناخبا أو منتخبا

ثانيا ـ الاحتراف مطلقا بصناعة كالطب والهندسة والتعليم والمحاماه والتجارة

ثالثا ـ الحقوق الذاتية وهى التى من خصائص الانسان بمعنى أن الانابة فيها غير جائزة كالزواج والتبنى

وأهلية الاداء لهذه الحقوق مشروطة بشروط معينة إذا اجتمعت للمرء جاز له التمتع بها وإذا فقدت كلها أو بعضها انعدمت الأهلية وكل ذلك مبين فى القوانين الخاصة لكل نوع منها وفى كتب الشرع

وليست أهلية الاداء حاصلة فعلا لكل انسان وفى جميع الأوقات بل هناك عوارض تحول دونها وهى التى تسمى موانع الأهلية وقد قلنا أن هذه الموانع هى الصغر والسفه والعته والجنون والأحكام الجنائية وسنتكلم الآن عن المانع الأخير وهو الذى يشمل الولاية القضائية

الولاية القضائية

٨٤٥ — إذا حكم على انسان بعقوبة جنائية كالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أو السجن فقد فقد أهلية الاداء وصار محجوراً عليه وجب أن يقوم مقامه من ينوب عنه فى تولى إدارة أمواله

فاذا تعين القيم الذى يختاره لذلك فان هذا التعيين لا ينفذ إلا بتصديق من

المحكمة ـ فان لم يعينه عينته المحكمة الابتدائيـــة التابع لها محل اقامة المحكوم عليه بناء على طلب النيابة العمومية أوذوى الشأن

ويعتبر القيم تابعا للمحكمة التى عينته فى جميع ما يتعلق بقيامته

وهذه المحكمة تقوم مقام المجلس الحسبى فى جميع الواجبات والاجراآت المفروضة عليه فى مصلحة المحجور عليه . فيجوز لها أن تكلفه بالضمان وأن تكشف على أعماله بمن تنتدبه لذلك متى شاءت . وأن ترخص للقيم بمباشرة بعض الأعمال وهى التى تقدر له أجره

٨٤٦ ـــ ومع ذلك فانه يجوز للمحكوم عليه أن يوصى وأن يقف بلا اذن أما التصرفات الأخرى كالبيع والشراء والرهن والهبة والمعارضة فلا تجوز له الا باذن من المحكمة (١)

ويتعين من ذلك أن عدم أهلية المحكوم عليه أخف من عدم أهلية القاصر أوالسفيه من وجه بقاء التصرفات له مع إذن المحكمة

والواقع أنهـا أهلية من نوع خاص سببها اعتقـال رب المال . فلا هو قليل الخبرة ولا ضعيف العقل ولا هو غائب . ولهـذا يحترم رأيه غالبا فى ادارة أعماله ويؤذن له كذلك باجراء مايريد من التصرفات

٨٤٧ ـــ وتنقضى الولاية القضائية بأحد الاسباب التى تنقضى بها الولاية الحسبية ويترتب على تلك ما يترتب على هذه سواء بسواء

٨٤٨ ـــ وقد نصت المادة ٢٤ من قانون العقوبات على العقوبات التبعيـة وذكرت من بينها : الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عنها فى المادة ٢٥ وهى تنص على أن كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا المبينة بها ومنها

أولا ـــ القبول فى أى خدمة فى الحكومة مباشرة أو بصفة متعهد أوملتزم أيا كانت أهمية الخدمة

---

(١) شرح القانون المدنى لفتحى زغلول باشا ص ٣٧

ثانياً — التحلى برتبة أو نيشان

ثالثاً — الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة الا على سبيل الاستدلال

رابعا — ادارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله ويعين قيما لهذه الادارة تقره المحكمة . فاذا لم يعينه عينته المحكمة المدنية التابع لها محل اقامته فى أودة مشورتها بناء على طلب النيابة العمومية أو ذى مصلحة فى ذلك . ويجوز للمحكمة أن تلزم القيم الذى تنصبه بتقديم كفالة

ويكون القيم الذى تقره المحكمة أو تنصبه تابعا لها فى جميع ما يتعلق بقوامته ولا يجوز للمحكوم عليه أن يتصرف فى امواله الا بالايصاء أو الوقف بناء على اذن من المحكمة المدنية المذكورة ·

وكل التزام يتعهد به مع عدم مراعاة ما تقدم يكون ملغى من ذاته وترد أموال المحكوم عليه اليه بعد انقضاء مدة عقوبته والافراج عنه ويقدم له القيم حسابا عن ادارته

سبب هذه الولاية

٨٤٩ — أما سبب هذا الحجر فان المحكوم عليه مدة حبسه غير قادر على إدارة أملاكه ولذلك رأى الشارع أن يحجر عليه وأن يكون له قيم يتولى العمل بدلا عنه . على أنه من جهة أخرى قد يكون لهذا الحجر سبب آخر وهو أن المحكوم عليه قد يستعمل أمواله لتخفيف نظام السجن عنه أو ليعمل على الهروب منه ولكن هذا السبب يفقد أهميته إذا لوحظ أن نظام السجون يمنع تحقيق هذين الغرضين

هذا الحجر يختلف عن الحجر على السفيه والمجنون فان الأخير وضع لحماية عديم الأهلية .

أما الأول فان الغرض منه حماية أموال المحكوم عليه وتنفيذ الحكم الجنائى لما اقترفه من الجرائم

العقوبات التى تستلزم الحجر

٨٥٠ — تشترط المادة ٢٥ عقوبات وجوب الحكم بعقوبة جناية وهى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أو السجن

على أن الحكم اذا كان غيابيا فانه لا يؤدى إلى الحجر فان نص المادة فى الفقرة الرابعة لا ينص على ذلك . وقد اهتم الشارع فى النص فى الفقرة الخامسة من المادة المذكورة إذ حتم عدم بقاء المحكوم عليه من يوم الحكم عليه نهائيا أو غيابيا عضواً فى أحد المجالس الحسبية أو مجالس المديريات أو المجالس البلدية أو المحلية أو أى لجنة عمومية

ومن جهة أخرى فان الحجر لا يقرر الا مدة الاعتقال وهو لا يمكن أن يتفق حصوله اذا كان الحكم غيابيا. وهو لا يمكن تنفيذه الا بعد انتهاء المعارضة فيه بالطرق القانونية . وفى هذه الحالة فان العقوبة الاصلية ليست مؤكدة التنفيذ حتى تنفذ معها العقوبة التبعية

هذا الرأى هو الذى تسير عليه المحاكم الفرنسية ..

راجع جرانمولان الجزء الاول شرح قانون العقوبات ص ٢١٥

مدة الحجر

٨٥١ — أما مدة الحجر فهى مدة الاعتقال . وهو أمر طبيعى . فاذا خرج المحكوم عليه من السجن انتفت العلة فى الحجر عليه اذ فى استطاعته ادارة أمواله فاذا صدر عفو عن العقوبة كلها او بعضها فان المحكوم عليه الذى افرج عنه تحت شرط يسترد أهليته . والمادة ٢٥ صريحة فى الفقرة الرابعة منها بأن ترد أموال المحكوم عليه اليه بعد انقضاء مدة عقوبته أو الافراج عنه .

نتائج الحجر

٨٥٢ — ليس للمحكوم عليه أن يقوم بادارة أملاكه ولا ان يتصرف فيها مدة الاعتقال . وكل من يقدم على التعاقد معه يتحمل نتائج تسرعه لأن المحكوم عليه على كل حال موجود بالسجن . فلا يمكن أن يدعى المتعاقد معه بجهله لهذا الأمر

على أن هذا الحجر لايمنع المحكوم عليه من أن يكون دائنا أومالكا أومنتفعا لعقارات وأموال على أن تودع كلها فى يد القيم الذى يتولى إدارتها

وقد نصت المادة ٢٥ عقوبات على أن المحكوم عليه أن يوصى أو يوقف أملاكه من غير ضرورة الحصول على الأذن من المحكمة الأهلية لأن هذه التصرفات لا يستفيد منها شخصيا

وله أن يتصرف فى أملاكه بعد الأذن من المحكمة الأهلية فقد تقتضى الحال دفع ديون عقارية خوفا من نزع ملكية جميع الاطيان . وذلك بالتصرف بالبيع فى بعضها أو ضرورة دفع نفقات لاولاده وزوجته

أثر التصرف من الوجهة القانونية

٨٥٣ — على أن التصرف المخالف للقانون من جانب المحكوم عليه يعتبر ملغى من ذاته . وللمحكوم عليه أن يتمسك بهذا البطلان إزاء الغير لأن النص وضع لحمايته وليس لمن تعاقد معه أن يشكو لأنه أخطأ فى الاتفاق مع شخص يقرر الشارع أنه محجور عليه مدة اعتقاله .

على أن لهذا المتعاقد أن يتمسك بالبطلان إزاء المحكوم عليه لأن الشارع لا يريد أن يكون الأخير مستفيدا وحده بالحجر الذى توقع عليه . ويجب أن يتساوى مع من تعاقد معهم فى نتائج كل تعاقد .

تعيين القيم

٨٥٤ — يعين القيم بمعرفة المحكمة الأهلية (الدائرة الكلية) محكمة أول درجة الكائنة بمحل اقامة المحكوم عليه وهى الذى تقر التعيين بعد انتخابه أو تنصبه إذا لم يعينه المحكوم عليه . وذلك بناء على طلب النيابه العموميه أو ذى مصلحة فى ذلك .

٨٥٥ — قلنا أن الولاية الشرعية تسرى على من لم يبلغ الحادية والعشرين فاذا ارتكب الصغير جناية وعوقب بعقوبة الجناية . الايصح أن تستمر الولاية الشرعية للأب أو الجد ليدير حركة الأموال . أم ان هذه الولاية تسقط وتنتهى وتنتقل السلطة إلى المحكمة الأهلية لتعيين القيم (أوالوصى) ؟ويظهر من الرجوع إلى نص المادة ٢٥ من قانون العقوبات أنها قصدت حرمان المحكوم عليه من ادارة أشغاله الخاصة بأمواله مدة اعتقاله . وفرضت لصحة ذلك أن يكون المحكوم عليه بالغا . ونرى أنه إذا لم يكن رشيداً فان الولاية الشرعية لا تزال باقية ولا اختصاص للمحكمة الأهلية

الكتاب الثالث

فى الاهلية

الكتاب الثالث

فى الأهلية

الباب الأول

أنواع الأهلية وأقسامها

مقدمة

٨٥٦ — تقوم النصوص القانونية فى قانون المجالس الحسبية على أساس فقدان الأهلية . ولقد نظمت فيه الطرائق التى تؤدى إلى حماية القاصر أو المحجور عليه أو الغائب من العبث بأموالهم

على أنه من الضرورى أن نتكلم عن الأهلية وأن نبين كل ما يتعلق بها بشرح واف يغنى عن الرجوع إلى كثير من الكتب الفقهية وكتب الشراح

٨٥٧ — **تعريف الأهلية** — الأهلية وصف يقوم بالشخص فيجعله قابلا لأن يكون له حقوق وعليه واجبات . وهى الاستعداد لدى الشخص فى أن يتصرف لنفسه بكل حريته تصرفا يجيزه القانون (١)

٨٥٨ — **التصرف فى أموال الغير** — أما القيامة أو الولاية أو الوكالة على الغائبين فهى القوة التى منحها الشارع للتصرف فى أموال الغير . ولكل إنسان الحق فى أن يتعاقد مع الغير ما لم ينص القانون على حرمانه من هذا الحق

---

(١) بلانيول وريبير جزء أول ص ٣٠ بند ٢٤٧

٨٥٩ - **أسباب عدم الرشد** - أما أسبابه فكثيرة منها ما هو طبيعى Incapacite naturelle ومنها مافرضه الشارع Incapacites arbitraires ويدخل فى الحالة الأولى القاصر والمجنون فان كليهما بحسب حالته الحقيقية لا يستطيع أن يدير حركة أمواله. ويدخل فى الحالة الثانية على سبيل التمثيل المحكوم عليه بعقوبة جنائية فانه محروم من الحقوق المبينة تفصيلياً فى المادة ٢٥ من قانون العقوبات . وسنتكلم بالشرح الكافى عن جميع أنواع عدم الرشد فى باب عديمى الأهلية . ونبين بعد ذلك الآثار المترتبة قانونا فى كل حالة

٨٦٠ - **الحكمة فى نظام المجالس** - والحكمة فى ايجاد نظام لحماية هؤلاء الأشخاص ان الصغير مثلا بحالته الطبيعية غير مستطيع القيام بادارة أمواله كما تقتضيه المصلحة . فليس لديه من الذكاء أو التجارب ما يساعده على القيام بأمر نفسه بمفرده فى هذه الحياة

٨٦١ - **زمن الرشد وبلوغ الجسم** - ولكن الاجماع على هذا الرأى لم يمنع من اثارة البحث فى تحديد الزمن الذى يقف عنده القاصر ثم يخرج منه إلى حالة الرشاد فان الشريعة الاسلامية حددت الرشد إلى بلوغ الصغير . وهذه الحالة الطبيعية تنبىء بأن الصغير قد ابتدأ بالدخول فى حياة جديدة مما يصح معها أن يكون قادراً ومسئولا عن إدارة أمواله والانفاق على زوجته ورعاية أولاده

٨٦٢ - **بلوغ العقل** - ولكن بجانب بلوغ الجسم توجد حالة معينة فيجب أن نلاحظ حالة بلوغ العقل ووصوله إلى درجة يمكن معها أن يدير أمواله بشكل جدى وبطريقة صالحة . ولذلك فكرت كثير من البلاد فى إيجاد تشريع فى كل منها يتناسب مع الظروف والأحوال

٨٦٣ - **قانون المجالس الحسبية** - لذلك قد لوحظ ان التعديلات التى صدربها قانون المجالس الحسبية الحالى الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ قد

رفعت السن التى تنتهى فيه الولاية والوصاية من ثمانى عشرة سنة إلى إحدى وعشرين سنة ميلادية . فان الاختبار دل على ان سن الثماني عشرة سنة المحددة قبل ذلك لبلوغ الرشد وانتهاء الوصاية غير كافية بالنظر إلى الأحوال الاجتماعية الحاضرة . فان غالب الشبان يكونون قليلى الخبرة بالحياة العملية . وأضف إلى ذلك مايحيط الشاب الصغير من دواعى الاغراء من الاسراف والتبذير . وقد شوهد فى كثير من الأحوال ان شبانا قد رفعت عنهم الوصاية ثم استلموا أموالهم عند بلوغهم سن الثمانى عشرة سنة فبددوها كلها أو معظمها فى زمن قليل . لهذا رأى الشارع المصرى رفع السن التى تنتهى ببلوغها الوصاية من ١٨ سنة إلى ٢١ ميلادية

٨٦٤ – *الحجر على المال لا يمنع حقوقا أخرى* ــ هذه القيود الخاصة بادارة الاملاك لا تمنع من التمتع بحقوق أخرى صرح بها الشارع منها عقد الزواج لمن بلغ الثمانى عشرة سنة من الذكور أو السنة السادسة عشرة من الأناث . وثم حقوق أخرى سيأتى بيانها فى هذا الكتاب

الفصل الأول

الاهلية القانونية

٨٦٥ – *تعريفها* – يراد بالأهلية القانونية الكفاءة الشرعية اللازمة لانشاء عمل قانونى . *أو هى الكفاءة اللازمة لاكتساب الحقوق* واستغلالها ــ وهى على نوعين: أهلية التمتع بالحق أى أهلية وجوب وهى أن يكون الانسان أهلا لأن يكون من حملة الحقوق المدنية .

وأهلية استغلال الحق أى أهلية اداء وهى قدرة الشخص على الانتفاع بحقوقه ونقلها للغير ـ وهذا هو ما أجملته المادة ١٢٩ ــ ١٨٩ مدنى إذ قالت : قد تكون

الاهلية مقيدة بانحصاره في بعض الافعال وقد تكون مطلقة وشاملة لكل الافعال .

٨٦٦- **الرجوع للاحوال الشخصية** - والامر في تقرير حصول الاهلية وأحكامها يرجع الى الاحوال الشخصية الخاصة بكل فرد . وفي ذلك تقول المادة ١٣٠ - ١٩٠ مدني مايأتي : الحكم في الاهلية المقيدة والمطلقة يكون على مقتضى الاحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها العاقد - واذا اراد القارىء الرجوع الى تفاصيل وافية عن تطبيق هذه القاعدة بالنسبة للاشخاص الذين ينتسبون الى قوانين كثيرة في تقرير أحوالهم الشخصية بسبب اختلاف الدول والديانات التي يتصلون بها فانه يصح أن يجد ما يبتغي وذلك بالرجوع الى كتاب الدول الخاص تأليف الدكتور عبد الحميد أبو هيف بند ٣٥٠ وما بعدها

٧٦٧- **الاهلية في نظر الشريعة الاسلامية** - فاذا رجعنا الى ما يقوله رجال الشرع في كتب الاحوال الشخصية تعريفا للاهلية نجد أنهم أجمعوا على أن أهلية الانسان للشيء هي صلاحيته لصدور ذلك الشيء عنه وطلبه منه وذلك تعريف عام - أما التعريف الخاص في لسان الشريعة فهي : عبارة عن صلاحية الانسان ومحليته للحقوق المشروعة له وعليه. ولكن تقديرها في علم الصرف أنها مصدر صناعي كالانسانية أي كونه أهلا لكذا أو كونه انسانا

٨٦٨- **توقف الاهلية على العقل** - وأهلية الانسان تتوقف على العقل فلا يمكن أن يقيد الشخص مكلفا اذا كان فاقده

٨٦٩ - **بحث علماء الاصول للاهلية** - ويبحث علماء الاصول الاهلية من ثلاث جهات :

(أ) العقائد

(٢) العبادات

(٣)المعاملات والاحوال الشخصية والعقوبات
ونحن لا نتعرض فى هذا الكتاب الى القسمين الاولين بل كل ابحاثنا ستكون خاصة بالمعاملات والاحوال الشخصية والعقوبات بالقدر المتناسب مع الاهلية وبالحدود المفصلة فى قانون المجالس الحسبية مع التوسع فيها بقدر ماتسمح حالة دراسة المبادىء القانونية وعلاقتها بعديم الاهلية

الفصل الثانى

أهلية تمتع أو وجوب

٨٧٠ — قلنا أن الاهلية تنقسم إلى قسمين : أهلية وجوب وأهلية اداء فالأولى هى صلاحية الانسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه . وملاك هذه الأهلية الذمة وهى خصوصية (أى خاصيه) ميزالله تعالى بها الانسان على غيره من سائر المخلوقات وجعله بها موضع التكليف دون غيره . وهى ليست معتبرة فى العقل وحده بل العقل معتبر فيها هو وسائر القوى الانسانية

٨٧١ — *الذمة* — الذمة هى خاصة من خواص الانسان ترجع الى تركبه من بدن ونفس ناطقة وعقل وقوة ظاهرة وباطنه على هيئته التى أقامه الخالق عليها . وهى ثابته للانسان لاتفارقه لحظة حتى تفارقه الحياه، بل اعتبروها باقية حكما بعد موته حتى يستوفى ماله ويخلص مما عليه من الحقوق الدنيويه.وقد قرر الشيخ عبد العزيز البخارى شارح كتاب أصول فخر الاسلام بأن الله تعالى لما خلق الانسان جعله محل أمانته وأكرمه بالفعل والذمة حتى سار بهما أهلا لوجوب الحقوق له وعليه . فتثبت له الحقوق الآتية :
(١) العصمة والحرية والمالكية وسائرالحقوق التى منحها اياه فضلا منه ونعمة
(٢) وتثبت عليه حقوق الله تعالى التى اسماها أمانة كما إذا عاهد المسلمون غيرهم وأعطوهم الذمة تثبت لهم وعليهم حقوق المسلمين الدنيويه

الفصل الثالث

الاهلية اداء واستغلال

٨٧٢ــ وهى صلاحية الانسان لصدور الفعل منه على وجه يعقد به شرعا ولا وجود فى هـذه الأهلية قبل أن يصير الانسان مميزا

وقد يحصل أن يكون الشخص ذا أهليـة فى التمتع بحقوقه ولكن يكون معدوم الأهلية من حيث استقلالها أى أن يكون صاحب الحق وحاملا له ولكنه لا يستطيع التصرف فيه . ويسمى هذا الشخص بعديم الأهليه أومفقود الأهلية

٨٧٣ = شروط هذه الاهلية — ولاجل أن يكون الشخص ذا أهلية فى استغلال حقوقه يجب أن يتوافر فيه مايأتى :

(١) يجب أن يكون مميزا لمـا يعمله بأن يكون أهلا لادراك مرمى أعماله. فاذا بلغ الانسان سن التمييز فأصبح قادرا على فهم الخطاب والقيام ببعض الاعباء بما حصل له من نمو فى عقله وقوة فى بدنه اعتبر ذا أهلية للاداء قاصرة حتى يبلغ أشده وتكمل فيه قوة العقـل وقوة البدن جميعا . فحينئذ تتم أهليته للاداء بتمام قدرته فتجب عليه التكاليف من بدنه وماله وتثبت له كل الحقوق الشرعيه

(٢) يجب أن لا يكون مفقودا للاهلية بحكم القانون ممـاسيرد تفصيلا فى هذا الكتاب

٨٧٤ — اهلية الاستغلال ــ ويكون الانسان من حيث أهلية الاستغلال على نوعين ـ أما أن يكون طبيعيا وأما أن يكون شرعيا

٨٧٥ الاهلية الطبيعية ـ هى مايتعلق بالاشخـاص الذين لا يدركون ما يعملونه مثل الاولاد الذين لم يبلغوا سن التمييز والمعتوهين والمجانين وهم تحت سلطان المرض وضعفاء العقول . وهؤلاء الاشخاص محرومون من حق التعامل

أيضا تعاملا قانونيا أى أنهم محرومون من حق الاستغلال المطلق العام

٨٧٦- **الاهلية الشرعية** - ان اسباب عدم الاهلية الشرعية راجعة الى الصغر والحجر على المعتوهين والمجانين والحجر على المحكوم عليهم بعقوبة جنائية فى جناية ارتكبوها. وعدم الاهلية هذه لابد فيه من نص قانونى. لان الاهلية هى الاصل وزوالها هى الاستثناء لهذا الاصل. فالاصل فى الانسان أن يستغل حقوقه المدنية الا اذا أدرجه القانون فى طائفة عديمى الاهلية

٨٧٧- **تقسيم العلماء** - على أن أهلية الاداء يقسمها العلماء الى نوعين: مادية ومعنوية وفيهما تندمج الحقوق التى يسمونها حقوق الانسان

٨٧٨- **الاهلية المادية** - هذة الاهليه تتعلق بالاموال كحق الملك والبيع ونحو ذلك وسنقتصر فى بحثنا فى هذا الكتاب على التكلم عليها

٨٧٩- **الاهلية المعنوية** - هذه الاهلية تتعلق بحال الشخص ولا يمكن تقويمها بمال ويدخل فيها

(١) الحقوق السياسية كأن يكون رجلا ناخبا ومنخوبا

(٢) الاحتراف مطلقا بصناعة من الصناعات كالطب والهندسة والمحاماة اذ الواجب توافر شروط مخصوصة فيها

(٣) الحقوق الذاتية وهى التى لا يجوز فيها الانابة كالزواج والتبنى

وشروط هذه الاهلية مبينة بالقوانين الخاصة بها وسيرى القارىء فى سطور هذا الكتاب شيأ غير قليل عنها

٨٨٠- **الاهلية لغير الانسان** - تبين مما أوردناه أن كلا من المحكوم له والمحكوم عليه بحق من الحقوق يجب أن يكون انسانا حقيقيا اذ الحقوق والواجبات لا تثبت لغير الاناس الحقيقيين مع الاستدراك الآتى:

أولا. ان المحكوم له أو عليه قد يكون انسانا وقد يكون جهة لها ما يسمونه

قانونا الشخصية المعنويه كبيت المال وجهةالوقف . ولاجل تصحيح الشكل يجب أن تقام الدعوى من ناظر الوقف مثلا وتجوز الوصية للمساجد والمدارس وكل وجوه الخير وتكون هذه الاماكن ذات أهلية تعطيها الحق فى المال الموصى به ولكن النفع فى الحقيقة انما يعود الى الناس بواسطة هذه الاشياء .

ثانيا ـ انسائر أنواع الحيوان ماعدا الانسان ليس له واجبات يلزم بها قضاء كذلك ليس لها حقوق يطالب بها قضاء . فهى محرومة من الاهلية للايجاب والاستيجاب . ولكن يجب الاحسان اليها ديانة والى هذا ذهب أبو حنيفة رضى الله عنه وابن رشد من المالكية

ولكن ذهب جمهور علماء الشريعة الى أن مالك الحيوان اذا امتنع عن الانفاق عليه أو أساء اليه فى المعاملة رفعت عليه الدعوى وهى دعوى الحسبة فيأمره القاضى بكف الاذى عنه والانفاق عليه أو تركه يرعى أو يبيعه أو يتركه فى مكان آمن يجد فيه رزقه فان لم يفعل باعه عليه القاضى

فأن الحيوان مخلوق ذو روح محترم فيجب حفظه ولا يترك لمالكه ليعذبه . وعلى هذا يكون للحيوان حقوق يحكم له بها قضاء كما يجب له ديانة(١)

---

(١) كتاب النفقات للاستاذ الشيخ احمد ابراهيم

الباب الثانى

عوارض الاهليـــه

مقدمة

٨٨١ — المباحث المتعلقة بعلم الاصول تتناول قسمين : —
الاول — قسم الأدلة وكيفية استثمار الاحكام منها
الثانى — قسم الأحكام
وقد بين العلماء أن الحاكم هو الله سـبحانه وتعالى لا شارع سواه وعرفوا الحكم وبينوا أقسامه وما يتصل به — والمحكوم به : وهو الفعل الذى تعلق الخطاب بفعله — والمحكوم عليه : وهو المكلف الذى تعلق الخطاب بفعله وأهليته لذلك تتوقف على العقل فلا تكليف على فاقده . ومن أجل ذلك استطردوا إلى الكلام فى الاهلية وعوارضها المؤثرة فيها أو المغيرة لبعض الاحكام (١) .

الفصل الاول

العـارض

٨٨٢ — الاهلية كما قلنا من قبل : وصف يقوم بالشخص فيجعله قابلا لأن يكون له حقوق وعليه واجبات
وقلنا أيضا أن أهلية الاداء لا يتصف بها الا من له حق التصرف .

٨٨٣ — أهمية هذا البحث — فى الحقيقة من أهم مباحث المعاملات معرفة

---

(١) مقالة الاستاذ الشيخ احمد ابراهيم فى مجلة الحقوق والاقتصاد السنة الاولى

عوارض الاهلية وذلك ليتيسر معرفة من تصح معاملتهم ومن لا تصح

وتختلف هذه الاهلية باختلاف العقود والتصرفات التى يباشرها الانسان — فقد يحصل أن انسانا يكون أهلا للاخذ والتملك ولا يكون أهلا للعطاء والتمليك أو يكون أهلا لمباشرة عقود المعاوضات ولا يكون أهلا لمباشرة عقود التبرعات

فالصبى مثلا يستطيع أن يقبل الهبة بلا شرط ولا قيد ولكنه لا يستطيع أن يهب شيئا من أمواله

٨٨٤ — *تعريف العارض* — العوارض جمع عارض أى أمر عارض أو جمع عارضة أى خصلة عارضة مأخوذة من قوله عرض له كذا أى ظهر له أمر يصده ويمنعه عن المضى على ما كان عليه

وسميت الامور التى لها تأثير فى بعض الاحكام مع بقاء الاهليه « عوارض » لمنعها الاحكام التى تتعلق بالاهلية العامة عن الثبوت وابطالها بطلانا كليا أو جعلها موقوفة على أجازة من له الاجازة

٨٨٥ — *أثر هذه العوارض* — وبعض هذه العوارض تزيل أهلية الوجوب او التمتع ازالة تامة وهو الموت أو بالنسبة لبعض الاحكام دون بعض كالجنون . وبعضها يزيل أهلية الآداء كالنوم وبعضها لا يؤثر فى شىء من الاهلية ولكنه يوجب تغييراً فى بعض الاحكام كالسفه . وسميت الامور التى لها تأثير فى تغيير بعض الاحكام مع بقاء الاهلية « عوارض » .

الفصل الثانى

أقسام العوارض أو موانع الاهلية

٨٨٦ — تنقسم عوارض الاهلية الى قسمين : عوارض سماوية وعوارض مكتسبة .

فالاول هو ما جاء من قبل صاحب الشرع بدون اختيار للانسان فيه كالجنون والعته والنوم والاغماء والنسيان والمرض والموت

والعارض المكتسب هو ما كان لاختيار الانسان فيه مدخل مثل الجهل والسكر والسفه والخطأ والهزل . وهذه العواض من كسب الانسان نفسه يضاف اليها الاكراه وهو أمر خارج عن ارادة الانسان نفسه

٨٨٧ — حالة الصغر — وقد عد العلماء الصغر من العوارض السماوية فقيل كيف يكون الصغر عارضا وهو ثابت للانسان لاصل الخلقة

وأجيب عن ذلك بأن الصغر ليس من لوازم ماهية الانسان التى تكون منافية للاهلية وليست هى من لوازم الانسان من حيث هو انسان

راجع كتاب التوضيح

٨٨٨ — حالة الجهل — وقيل كيف يكون الجهل من العوارض المكتسبة مع انه أصلى فى الانسان لا اختيار له فيه وقد قال الله تعالى فى كتابه العزيز والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئا

وأجيب عن ذلك بأن الانسان لما كان قادراً على ازالة الجهل لتحصيل العلم كان تركه لتحصيل العلم باختياره مع قدرته عليه بمنزلة اختيار الجهل

٨٨٩ — أقسام موانع الاهلية — يمكن تقسيم الناس بالنسبة لاهليتهم للعقود والتصرفات وعدمها إلى ثلاثة أقسام

الاول — تام الاهلية

الثانى — فاقد الاهلية

الثالث — ناقص الاهلية

وكل من هؤلاء اما أن يباشر العقود أو التصرفات بنفسه لنفسه واما أن يباشرها لغيره

وقد تكلمنا فى هذا الكتاب عن أثر ذلك من الوجهة القانونية (١)

---

(١) كتاب المعاملات للشيخ احمد ابو الفتح صحيفه ١٤٢ وشرح القانون المدني لفتحى زغلول باشا

الباب الثالث

أدوار الانسان باعتبار الأهلية

٨٩٠ — تنقسم أدوار الانسان باعتبار الأهلية الى أربعة أدوار

(١) قبل أن يولد وهو جنين

(٢) من الولادة الى سن التمييز

(٣) من سن التمييز الى بلوغه الثمانى عشرة سنة

(٤) من السن الأخيرة الى بلوغه الحادية والعشرين

(٥) يبتدىء من بلوغ الانسان راشداً

وهذا التقسيم أوردناه كى يكون مطابقاً لنصوص قانون المجالس الحسبية

٨٩١ — أما الشرعيون فانهم يقسمون هذه الأدوار الى أربعة أقسام تتفق فيما أوردناه مع الأول والثانى والخامس . أما الدور الأول فانه يبتدىء من سن التمييز الى سن البلوغ وهذا اما أن يكون بالحلم واما أن يكون بالسن التى لا تتجاوز على كل حال الخامس عشرة سنة

أما الدور الرابع فانه يمكن أن يتشابه فى كثير من أحواله بما يسميه الشرعيون بالصبى المأذون له ولكن على كل حال لا يمكن أن يكون بالغاً سن الرشد

٨٩٢ — ولما كان للصبى والصبية أحكام تخالف أحكام البالغ منهما وان زمن الصباليس فى حكم واحد فقد بين الفقهاء أطوار الصبا وبنوا على كل طور منها الأحكام المناسبه له

الفصل الاول

الحمل المستكن

الفرع الاول

هل تصح الولاية عليـــه

٨٩٣ — *تعريف الولاية* — لما كانت الولاية انما تبتدىء على الانسان بولادته كان الجنين لا ولاية لأحد عليه

وعلى ذلك لا تصح له الهبة ولا الشراء له ونحو ذلك مما يتوقف على وجود ولى أو يكون فيه الزام للجنين وفى شرح القانون المدنى للمرحوم فتحى زغلول باشا فى الصحيفة ٢٦ ما يخالف هذا الرأى أى أنه يجوز أن يوهب للجنين

وقد انتقد على هذا من أنه غير صحيح من الوجهة الشرعية والقانون . ذلك لان الهبة لا تتم الا بالقبض وليس للجنين من يقبض عنه من ولى أو غيره

وقد قال المرحوم فتحى زغلول :تجوز الوصاية له . وليلاحظ انما يحجز للجنين من الميراث والوصية وغلة الوقف لا يكون للجنين ملك فيه أصلا حتى يولد . ولذا يوقف الأمر فيه حتى يتبين الحال بولادته

ولقد نص فى كتب مذهب الامام احمد أن الحامل المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من نصيب الحمل .ولا يخفى أن ما يحجز للحمل فى هذه الحالة سواء كان من ميراث أو غيره لا يتعين ملكا له حتى يولد حيا

٨٩٤ — وتعيين الوصى له هو احتياط حسن على فرض ولادته حيا — ويؤخذ من هذا ان للحمل ملكا فى الميراث قبل أن يولد . ولكن جمهور الفقهاء على خلاف ذلك وقد نص فى كتب الشيعة الزيدية على تزويج الجنين مطلقا (راجع كتاب شرح الأزهار)

٨٩٥ — ويترتب على ذلك ان الولاية على الجنين ثابتة فى النفس فتكون بالأولى ثابتة أيضا فى المال وجمهور العلماء على خلاف ذلك

٨٩٦ — والانسان فى هذا الدور له اعتباران

الأول - أن يعتبر جزءاً من أمه حسا وحكما فقد ينتقل بانتقالها ويقر بقرارها كأنه من أعضائها إلى آخر ماورد فى الأحكام الشرعية

الثانى — ويعتبر من وجه آخر مستقلا عنها لأنه منفرد بالحياة ويعرض أن ينفصل عنها ويعتبر انسانا قائما برأسه فمن أجل ذلك لم يجعل له الشارع ذمة صالحة للوجوب فقط — فأوجب له حقوقا منها الحق فى ثبوت نسبه من أبيه . وفى ميراثه فى مورثه وفى استحقاقه ماأوصى له به . وفى استحقاقه من غلة الوقف الذى هو من ضمن مستحقيه كما هو مبين تفصيلا فى الكتب الفقهية

٨٩٧ - الميراث - فاذا ولد حيا ولو حكما ثبتت له كل الحقوق . وصورة ذلك أن يضرب رجل امرأة حبلى فيسقط جنينها ميتا . فهذا الجنين يعتبر تقديراً. وكذلك يكون الجنين من ضمن ورثة مورثه الذى مات قبله ويعطى نصيب الجنين من الميراث ، لورثة الجنين لا لورثة مورثه

٨٩٨ - الهبة - على أنه قد اختلف فى أمر الهبة فان المرحوم فتحى زغلول قرر فى كتابه شرح القانون المدنى انه يجوز أن يوهب له

ولكن الاستاذ الشيخ احمد ابراهيم مدرس الشريعة الغراء فى مدرسة الحقوق يعارضه فى هذا الرأى ويقول بأن الهبة لا تتم إلا بالقبض وليس هناك من يقبض عنه من ولى أو غيره

٨٩٩ - التوفيق بين الرأيين - على انه يمكن التوفيق بين الرأيين إذ أن قانون المجالس الحسبية أباح تعيين وصى للحمل المستكن — ففى هذه الصورة يمكن تحقق شرط القبض بالطريقة القانونية وتكون الهبة اذن مقبولة وصحيحة للجنين

٩٠٠ – *ولادة الجنين ميتا* – وإن ولد الجنين ميتا حقيقة وحكما لم تثبت له شيء منها فترد غلة الوقف إلى غيره من المستحقين ويرد الميراث إلى ورثة المورث الأخيرين ويرد ماأوصى له به إلى ورثة الموصى

٩٠١ – ولما كانت الولاية انما تبتدىء على الانسان بولادته كان الجنين على هذا الاعتبار محروما منها ولا يصح له الشراء ونحو ذلك مما يتوقف على وجود ولى أو يكون فيه التزام للجنين – وقد نص فى قانون المجالس الحسبية فى المادة الثالثة ان للمجالس الحسبية حق تعيين وصى للحمل المستكن لأن فى ايقاف التعيين حتى يفصل الحمل ضررا لمصلحة الأخير لما يترتب عليه من ترك أمواله بلا حصر أو تأجير وقبض وغير ذلك من الأمور الوقتية التى تقتضى السرعة

٩٠٢ – والملحوظ فيما تقدم من حال الحمل المستكن ان ما يحجز للجنين من الميراث والوصية على الوقف لا يمكن أن يعتبر ملكا للجنين حتى يولد ولذلك يوقف إلا من ريعه حتى يتبين الحال بولادته

٩٠٣ – على ان الحامل المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من نصيب الحمل كما ذهب إلى ذلك الامام احمد وهذا ظاهر بعكس جمهور الفقهاء

الفرع الثانى

وظيفة المجلس الحسبى

٩٠٤ – ليست وظيفة المجلس الحسبى قاصرة على الأحياء بل يشمل حمايته الحمل المستكن . لأن المرأة التى يموت عنها زوجها وهى حبلى لها الحق بل ومن الواجب أن يعرض عليها تعيين وصى على هذا الحمل المستكن سواء فى ذلك صدر الاختيار عنه من جانب الزوجة أو أنها أنكرت حصول هذا الحمل

وذلك فى حالة ماإذا طلب ورثة الزوج المتوفى هذا التعيين . أو إذا رأى المجلس ضرورة لتحقيق هذا الاجراء

٩٠٥ ــ ويحق للزوجة فى حالة انكارهـا للحمـل أن تطلب من المجلس الكشف عليها إذا رأت مصلحتها أن تقف فى سبيل تعيين الوصى أو أن تطلب الغـاء التعيين الصادر من المجلس

الفرع الثالث

مأمورية الوصى

٩٠٦ ــ ومأمورية الوصى فى هذه الحالة مزدوجة :

فانه يجب عليه أن يقوم باتخاذ الاجراآت اللازمة للاحتفاظ بأموال الحمل المستكن . ومكلف أيضا باتخاذ الاحتياطات الضرورية لمنع اختفـاء الطفل بعد ولادته أوابداله بآخر .فان هذا الفعل معاقب عليه فىقانون العقوبات مادة ٢٤٥ :

كل من خطف طفلا حديث العهـد بالولادة أو أخفاه أو أبدله بآخر أو عزاه زوراً إلى غير والدته يعـاقب بالحبس . فان لم يثبت ان الطفل ولد حيـاً فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنة أو غرامة لاتزيد عن خمسين جنيها مصريا . أما إذا ثبت أنه لم يولد حيـا فتكونَ العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن شهرين أو غرامة لا تزيد عن خمسة جنيهـات

٩٠٧ ــ أما قبل الولاية فان الواجب على الوصى أن يمنع أى ضرر يلحق بالحمل مما هو مبين فى المواد ٢٢٤ عقوبات وما بعدها .

فقد نصت المادة الأولى : كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة

ونصت المادة التالية : كل من أسـقط عمداً امرأة حبلى باعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك بدلالتها عليها سواء كان برضائها أم لا . يعاقب بالحبس

ونصت المادة ٢٢٦ ع بأن المرأة التى رضيت بتعاطى الادوية مع علمها بهـا

أو رضيت باستعمال الادويه السالف ذكرها أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها وتسبب الاسقاط عن ذلك حقيقة يعاقب بالعقوبة السابق ذكرها

ونصت المادة ٢٢٧ ع بأنه إذا كان المسقط طبيباً أو جراحا أو صيدلياً يحكم عليه بالاشغال الشاقة المؤقتة

٩٠٨ــ أما الشروع فى الاسقاط فلا يعاقب عليه فى أى حال من الأحوال

٩٠٩ ــــ **واجب التبليغ بالولادة** ــــ وبعد الولادة يجب على الوصى أن يبلغ بحصولها للمجلس الحسبى وإلا وقع تحت طائلة العقاب باعتباره مهملا فى أداء أهم واجب عليه . لأن التركة موقوفة على هــذا الاخطار لمعرفة ما إذا كان المولود ذكراً أو أنثى ومقدار نصيبه فى التركة على هــذا الاعتبار . إذ أن القاعدة أن يحتفظ للحمل بنصيب الولد من باب الاحتياط

٩١٠ ــ **حقوق الوصى** ــ على الوصى أن يدير التركة إدارة مؤقتة . وقد ترك له أن يتخذ الاجراآت لمنع كل تصرف ضار . لأن القانون لم يفصل هذه الاجراآت ولم يحدد الوقائع . بل جعل مرجع ذلك للوصى وللجهات المختصة فى التقدير والفصل

٩١١ ــ وتنتهى مأمورية الوصى بعــد الوضع أو بعد التأكد بطريقة قاطعة أن الحمل غير صحيح . وفى هــذه الحالة يكون الوصى مسؤولا عن مدة إدارته بالنسبة للمولود أو بالنسبة لباقى الورثة

٩١٢ ــ فاذا وضعت المرأة طفلا على قيد الحيــاة وعاش فان وصى الحمل المستكن يصبح وصياً

الفرع الرابع

مدة الحمل وطريقة تحقيقه

٩١٣ ــ بقيت المسألة الخاصة بالكشف على الزوجة وبالمدة التى يتطلبها ظهور الحمل المستكن . أما عن الأولى فان العادات تعارض بشدة أن تخضع المرأة رغم إرادتها إلى الكشف الطبى . على أنه قد أصدرت محكمة الوايلى حكما قضى بتعيين أطباء على سيدة ادعت الحمل ومضى زمن طويل دون أن تلد . وترتب على ذلك الحكم أن السيدة المذكورة عدلت عن هذا الادعاء بعد أن تحققت نتيجة الكشف الطبى اذا رضيت بأجرائه عليها.

٩١٤ ــ وقد جاء المرسوم الصادر فى سنة ١٩٢٩ رقم ٢٥ باصلاح جديد حيث قدر بأن مدة الحمل لا تزيد عن سنة . وجاء فى المادة ١٧ منه بأن لا تسمع الدعوى لنفقة العدة لمدة تزيد عن سنة . والسبب الذى دعا إلى هذا الاصلاح ان وزارة الحقانية رأت أن المصلحة داعية إلى تعديل الحكم السابق بناء على ما ثبت من تقرير الطبيب الشرعى بأن أقصى مدة الحمل سنة

٩١٥ ــ على أن وظيفة الوصى قد تكون فى مصلحة الورثة أكثر من مصلحة الحمل المستكن . إذ قد يخاف من المرأه إذا كانت وارثة وخصوصاً إذا لم يكن لها أولاد . فانها إن وضعت بعد الولادة نقص نصيبها فى الميراث إلى النصف . ويخاف فى هذه الحالة أن تعمل على إخفاء ولدها . ولكن هذه الحالة نادرة لأن ولدها على كل حال يرث وتستطيع أن تتمتع بنصيبه . ولكن قد يصح أن يكون موهوباً لها بشرط عدم وجود أولاد أو موصى لها بهذا القيد . فان فى مثل هاتين الحالتين يصح أن تعمل على تفضيل مصلحتها على مصلحة المولود .

وفى الحالة الثانية يصح أن تعمل المرأة على الادعاء بالحمل مع عدم وجوده .

ثم تجتهد فى الحصول على مولود تدعيه لنفسها حتى تستطيع أن تصل إلى ثروة لأمد طويل تتمتع فيه بنصيب المولود

وفى هذه الحالة تكون وظيفة الوصى فى مصلحة الورثة أكثر من مصلحة الحمل المزعوم

٩١٦ ــ ولا شك في أن هذه الحالة تكون دقيقة للغاية إذا وضعت المرأة جنيناً مائتاً . فان الأدلة على حصول الوضع مائتاً أو حياً من أصعب المسائل الطبية .

٩١٧ ــ *ثبوت نسب الحمل المستكن* ــ أقل مدة الحمل ستة أشهر لما روى أن رجلا تزوج امرأة فولدت لستة أشهر .فهم عثمان رضى الله عنه برجمها فقال ابن عباس رضى الله عنهما : أما انها لو خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم . إذ قال الله تعالى «وحمله وفصاله ثلاثون شهراً » وقال «وفصاله فى عامين فاذا ذهب عامان للفصال لم يبق للحمل إلا ستة أشهر » فدرأ عثمان الحد عنها وأثبت النسب من الزوج

فاذا كان الحمل من الميت وجاءت به أمه لأكثر من مدة الحمل أو أقل ولم تكن أقرت بانقضاء العدة ثبت نسبه من الميت وورث نصيبه الشرعى . وإن كان من غيره فلا يرث إلا إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر من يوم الموت حتى يتيقن بوجوده وقت الموت

الفرع الخامس

نصيب الحمل المستكن

٩١٨ ــ على أن نصيب الحمل قد اختلف فيه . فقال أبو حنيفة : يوقف للحمل نصيب أربع بنين أو أربع بنات أيهما أكثر للاحتياط

وروى عن محمد أنه يوقف له نصيب اثنين إذا تبين أيهما أكثر. لأن ولادة أربعة فى بطن فى غاية الندرة فلا يبنى عليه حكم بل على ما يعتـــاد فى الجملة وهو ولادة اثنين

وروى عن أبى يوسف أنه يوقف له نصيب ابن واحد أو بنت أيهما أكثر وهذا هو الأصح وعليه الفتوى . لأن الغالب المعتـــاد أن المرأة لا تلد فى بطن واحد أكثر من ولد . فيبنى الحكم عليه ما لم يعلم خلافه

٩١٩ -- على أن للقاضى أن يأخذ كفيلا من الورثة لأنه ربما كان الحمل أكثر من واحد

٩٢٠ --كل وارث لا يتغير فرضه بتغير حال الحمل يعطى فرضه تماماً

فاذا مات رجل وترك جده وامرأة حاملا أعطيت الجده السدس والزوجة الثمن لعدم تغير فرضهما بتغير حاله

٩٢١ -- وان كل وارث يسقط فى إحدى حالتى الحمل ولا يسقط فى الأخرى لا يعطى شيئا للشك فى استحقاقه ولا توريث مع الشك

وعلى ذلك فاذا مات رجل وترك امرأة حاملا وأخاً وعماً فلا شىء للأخ والعم لجواز كون الحمل ذكراً

٩٢٢ -- وان كل وارث يتغير فرضه بتغير حال الحمل يعطى أقــل نصيب ويوقف له الباقى من النصيب الآخر حتى يتبين الأمر بوضع الحمل ويتوصل إلى ذلك بتصحيح المسألة على فرض أن الحمل ذكــر ومعرفة نصيب كل وارث وتصحيحها على فرض أنه أنثى ثم يضرب أحــد التصحيحين فى الآخر ان كان بينهما مباينة . أو وفق أحدهما فى الآخر ان كان بينهما موافقة ثم يضرب نصيب كل وارث من مسألة ذكورته فى كل مسأله أنوثته أو فى وفقها ينتج ما يستحقه على فرض ذكورته من التصحيح الأخير ويضرب نصيبه فى مسألة أنوثته فى كل مسألة

الفرع السادس

الوصية للحمل المستكن

٩٢٣ - يشترط فى الموصى له أن يكون حياً وقت الوصية سواء أكانت حياته محققةأم مقدرة فالأولى ظاهرة والثانية تأتى فى الحمل .

فالوصية له صحيحة بخلاف الهبة . والفرق بينهما أن الوصية استخلاف من وجه لأن الموصى يجعله خليفة فى بعض ماله . والجنين يصلح خليفة فى الارث فكذا فى الوصية إذ هى أخته . غيرأنها ترتد بالرد لما فيها من معنى التمليك بخلاف الهبة فانها تمليك محض . ولا ولاية لأحد على الجنين حتى يملكه شيئا

وينبنى على انتفاء الولاية على الحمل أنه لوصالح أبوه وأمه عنه بما أوصى له به لم يجز. لأن الحمل لايلى ولايولى عليه .

ثم ان الحمل لايستحق الموصى به إلا إذا ولد لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية.فلو ولد لتمام ستة أشهر أو لأكثر احتمل وجوده وعدمه وفيها فلاتصح لأن شروط صحة الوصية أن يكون الموصى له محققا وجوده وقتها.هذا إذا لم يقر الموصى بأنها حامل . فان أقر بذلك ثبتت الوصية له ان وضعته فى مدة سنتين من يوم أوصى لأن وجوده فى بطنها عند الوصيه ثبتت باقرار الموصى وهو غير متهم فيه فيصح لأنه أوجب بهذا الاقرار ماهو خالص حقه وهو الثلث فيلحق بما لوصار معلوما يقينا بأن وضعته لأقل من ستة أشهر

٩٢٤ - ومحل اشتراط الولاية لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية إذا كان زوج المرأة الموصى لحملها حيا . فلو كان ميتا وامرأته فى العدة حين الوصية فالشرط فى استحقاق الحمل للموصى به أن تلده لأقل من سنتين من وقت الوفاه ولو كانت ولادته لأكثر من ستة أشهر من وقت الوصية لأنه يكون ثابت النسب من المتوفى فيكون الشارع قد حكم بوجوده وقتها فتصح له

٩٢٥ — ومثل الوفاة فى ذلك الطلاق البائن . فان وضعت المرأة الموصى لحملها ولدا واحداً استحق جميع الموصى به لعدم المزاحم . أما إذا ولدت توأمين وهما الولدان اللذان خلقا من ماء واحد بأن يكون بينهما فى الولادة أقل من ستة أشهر . فان كانا حيين قسم الموصى به بينهما مناصفة . فلو كانوا ثلاثة قسم أثلاثا لاننا لو أعطيناه الواحد منهما أو منهم لزم عليه الترجيح بلا مرجح إذ الكل حمل وهو لا يجوز . وينبنى على ذلك أنه إذا مات أحدهما أو أحدهم بعد ولادته حيا فنصيبه فى الوصية يقسم بين ورثته لأنه استحقه قبل وفاته فهو من تركته . أما إذا مات قبل الولاده فالوصية للحى لعدم استحقاق الميت شيئا فلا يزاحم الحى

راجع المادة ٥٤٠ أحوال شخصية

الفصل الثانى

من الولادة الى سن التمييز

الفرع الاول

الحقوق والواجبات من وجهة عامة

٩٢٦ — للانسان بعد ولادته ذمة مطلقة صالحة بوجوب الحقوق عليه وله ولكن لضعف بنيته عن الآداء وقصور عقله عن فهم الخطاب وهو فى أول أدوار حياته قبل أن يصير مخيراً اقتضت حكمة الخالق جل شأنه أن لا يكلفه وهو فى تلك الحالة اداء شىء بنفسه .

وأن لا يؤاخذ بأقواله ولا بأفعاله مؤاخذة بدنيه ولا يحمل مسؤولية عن فعل غيره

وأن تلحق كل التزاماته بالعدم فلا يصح منه التزام أصلا ولا يعتبر قبوله بأى عقد من العقود

ومن أجل ذلك لم يكلف بالايمان ولا بالعبادات .لان تلك أشياء يراد من الانسان أن يؤديها بنفسه لينظر أهو مطيع ممتثل للامر أم هو مخالف لأمر ربه والانسان فى هذا الدور ليس أهلا لذلك ولا يكلف الله نفسا الا وسعها .

وقرر الفقهاء بأن أقواله كلها تهدر ولا يلزم بأى شيء التزم به الا أن عبارته غير معتبرة شرعا حتى ولو كان تصرفه نافعاً له نفعا محضا كقبول الهبة والصدقة فلا نصيب له الا البطلان .واذا ارتكب مايوجب الحد فلا حد عليه وليس أهلا للجزاء البدنى بأى حال من الاحوال

ولكن الواجبات المالية التى يمكن أن يؤديها عنه وليه أو وصيه هو أهل لها وذمته صالحة لوجوبها عليه سواء أكانت حقوقا لله تعالى أم حقوقا للغير .

٩٢٧ ـ ولذا يجب عليه اداء كثير من الواجبات ابتداء من ولادته ويستمر على هذا الوجوب مدى حياته .

(١) « الاعواض » مثل ثمن ما يشتريه له أو الولى أو الوصى فتجب فى مال الصغير ويؤديه وليه أو وصيه نيابة عنه

(٢) التعويض المدنى أو الغرم المالى كضمان المتلفات التى يتلفها بفعله .

وعذر الصبى لا يرفع عنه المسئولية على التفصيل الذى أوردناه فى موضع آخر من هذا الكتاب .

(٣) الصلة التى تشبه المؤونة كنفقة الاقارب . فان القاعدة الكلية لذلك ان غنى الاسرة ينفق على فقيرها بالشروط المبينة فى نظام النفقات سواء أكان الغنى صغيراً أم كبيراً عاقلا أم مجنونا والفقير كذلك

واعتبر الشرع نفقة الغنى على أقاربه الفقراء بما يدفع حاجاتهم بمنزلة نفقته وهذا صنيع حسن يقضى به تضامن الاسرة كلها

(٤) الصلة التى تشبه الأعواض كنفقة الزوجة فان النفقة واجبه فى مقابل الاحتباس

٩٢٨ ــ أما الصغير فانه اذا لم يكن ذا مال فان على أبيه أو أقاربه حق النفقة والارضاع والحضانة والصيانة وكلما يحتاج اليه لقوام حياته على ماهو مبين فى أحكام الاحوال الشخصية .

ويقوم وليه أو وصيه نيابة عنه بايفاء واستيفاء كل ماله وعليه من الحقوق الماليةوالتصرفات المأذون بهاشرعا حتى تزول عنه سلطة كل منهما على كل ماهو مبين فى موضعه ـ واتماما لما تقدم نقول أنه اذا اسلمت زوجة الصبى الغير المميز فلا يفرق بينهما بل ينتظر بلوغه سن التمييز فيعرض عليه الاسلام حينئذ فان اسلم بقيت الزوجة والا فرق بينه وبين زوجته .

الفرع الثانى

سن الحضانة

٩٢٩ ــ يحتاج الولد فى هذا الدور الى من يكفله ولذلك قرر الفقهاء أنه لا يمكن انتزاعه من الحاضنة حتى يبلغ السابعة من عمره إن كان ذكراً وحتى يبلغ التاسعة ان كان أنثى . ولا بد من وجود القائم بخدمته وتربيته . ولاشك أن الام أو غيرها من الحضانة أقدر على القيام بشئونه . ومادام كذلك فان مصلحته فى البقاء عندها ولا يسلم فى هذه الحالة للأب

٩٣٠ ــ **التشريع الجديد** ــ على أنه قد صدر القانون سنة ١٩٢٩ وبه تعديل فى سن الحضانة . وقد قضت المادة ٢٠ بأن للقاضى أن ياذن بحضانه النساء للصغير بعد سبع سنين إلى تسع وللصغيرة بعد تسع سنين إلى إحدى عشرة سنة إذا تبين أن مصلحتهما تقتضى ذلك

وقد كان العمل جاريا على أن حق الحضانة ينتهى عند بلوغ الصغير سبع سنين وبلوغ الصغيرة تسعا . وهى سن دلت التجارب عن أنه لا يستغنى فيها الصغير والصغيرة عن الحضانة فيكونان فى خطر من ضمهما إلى غير النساء خصوصا

إذا كان والدها متزوجا بغير أمها

لذلك كثرت شكاوى النساء من انتزاع أولادهن منهم فى ذلك الوقت. ولما كان المعول عليه فى مذهب الحنفى أن الصغير يسلم الى أبيه عند الاستغناء عن خدمة النساء والصغيرة تسلم ابيه عند بلوغ حد الشهوة ، فقد اختلف الفقهاء فى تقدير السن التي يكون عندها الاستغناء بالنسبة للصغير فقدرها بسبع سنين وبعضهم يقدرها بتسعة وقدر بعضهم بلوغ حد الشهوة بسبع سنين وبعضهم قدرها باحدى عشرة سنة فرأت وزارة الحقانية أن تترك أمر التقدير للقاضي الشرعى فى دائرة الحدود التى وضعت وهي الحد الأقصى

الفصل الثالث

الدور الثالث للصبي

٩٣١ — اذا ترقى الصغير عن أولى درجات الصغر الى مابعدها وظهر فيه شيء من آثار العقل فقد أصاب بذلك نوعا من أهلية الاداء . ولكن العقل فى هذا السن لايزال ناقصا لم ينضج بعد .لذلك رأى الشارع أن يقرر له أحكاما عن التزاماته وتصرفاته القولية وان تكون معاملته وسطا بين الصغير غير المميز والبالغ العاقل وكذلك فى مؤاخذته البدنية

أما العبادات فانه لا يكلف شيئا منها لضعف بنيته ولكن لمكان تمييزه يصح ايمانه وردته وما يترتب عليهما من الأحكام الدنيويه

٩٣٢ — معاملات الصبي المميز — تكلمنا فى هذا الكتاب عن الأهلية وآثارها القانونية . ولكننا نذكر هنا الأسس التى تبنى عليها التقديرات الشرعية

٩٣٣ — الصغير المميز لا يملك شيئاً من التصرفات الضارة ضرراً محضاً كالهبة والطلاق والوقف والكفالة ولا يملك أشباه ذلك مما فيه من الضرر المحض له

وقد عنيت المجالس الحسبية بالمحافظة على أموال للقصر وعديمى الأهليـة . فأصدرت وزارة الحقانية منشورات متعددة بشأن ايداع الزائد من أموال هؤلاء على نفقاتهم سواء فى صندوق التوفير ومصلحة البريد أو بنك مصر مع استثمارها بالطرق المشروعة

كذلك منع القانون فى المادة ٢٥ الأوصياء من إقراض وإعارة وهبة أموال من هم فى وصايتهم

٩٣٤ — **التصرفات النافعة نفعا محضا** — هذه التصرفات تصح من الصبى المميز وتكفى فيه أهليته القاصرة مثل قبول الهبة والصدقة . وكذلك إذا أجر نفسه ومضى فى العمل حتى أتمه وكان ذلك بدون إذن وليه فانه يجب له الأجر استحسانا وان كان عقد الاجارة فى ذاته غير صحيح قياسا لما فيه من الضرر الذى يلحق الصغير بسبب قيامه بالعمل

كذلك يصح أن يكون الصبى المميز وكيلا عن غيره فى ما لا يملكه الصبى نفسه ، كأن يوكله رجل بالغ عاقل بطلاق امرأته . كما يجوز توكيله فى أمور التجارات ونحوها بدون أن يلزمه عهده من المطالبة بتسليم المبيع والمطالبة بالثمن والمخاصمة فى العين

٩٣٥ — فاذا كانت التصرفات دائرة بين النفع والضرر كالبيع والاجارة فان هذه الأشياء قد يكون فيها نفع وربح وفائدة للصغير المميز وقد يكون فيه ضرر وخسارة له . وهذا النوع من التصرفات يملكه الصغير باذن الولى أو الوصى . كذلك يجوز وينفذ باجازة أحدهما لأن الاجارة اللاحقة كالاذن السابق يشترط أن تستوفى الاجارة شروطها وأن لا يكون فى التصرف غبن فاحش لوقوعه حينئذ باطلا . راجع المواد ١٣٨ و٤٥ و٤٧ و٧٩ من كتاب الأحوال الشخصية للمرحوم قدرى باشا

واذا باع الصبى المميز بأكثر من القيمة لا ينعقد بيعه بل يتوقف على اجازة

وليه أو وصيه مهما قيل بأن ظاهر البيع فيه نفع.لأن العبرة فى الأحكام بمجموع التصرفات لا بحادثة واحدة

أما وصي المميز فأجازها الشافعى ان كانت فى وجوه البر لأنها لا تنفذ الا بعد الوفاة

وأما أبو حنيفة وأصحابه فقالوا ببطلانها مطلقا بأن فيها اضراراً بورثه الموصى . فكان فى العدول عن الارث الى الوصية ترك للافضل

٩٣٦ — ويصح اسلام الصغير فاذا كانت زوجته غير كتابية فانه يفرق بينهما ويحرم الميراث من ورثته غير المسلمين

علامات البلوغ

٩٣٧ — قلنا أن الشريعة الاسلامية تقرر بأنه إذا بلغ الصغير عاقلا أصبح مطلق الحرية فى تصرفاته.ولكن المجالس الحسبية قدرت سن الحادية والعشرين لبلوغ الرشد .

وقد بينا فى هذا الكتاب أن هناك أحكاما كثيرة مرجعها الى البلوغ الشرعى كالتصرفات المتعلقة بالاحوال الشخصية ولذلك يصح أن نقول كلمه عن علامات البلوغ

٩٣٨ — يكون البلوغ بالعلامات الداله عليه .وقالوا أنها تبتدىء فى الغلام متى بلغ إثنتى عشرة سنة . وفى الانثى متى بلغت تسع سنين فان لم تظهر علامات البلوغ فى هذه السن فانه يحكم ببلوغ الغلام متى بلغ خمس عشرة سنة . وتعتبر المسافة من ١٢ سنة الى ١٥ سنة بالنسبه للغلام سن مراهقة أى مقاربة من البلوغ .

والمذكور فى الكتب الطبية أن البلوغ يختلف سنه باختلاف الاوساط ففى البلاد الحارة يأتى مبكراً وفى الباردة يجىء متأخراً حتى أنه قد لا تظهر العلامات الا بعد ثمانى عشرة سنة . وقد يبكر الحيض فى أحوال شاذة قبل تسع السنين .

على أن كلمة الفقهاء اتفقت على جعل مناط التكليف البلوغ سواء أكانت بالسن أم بالعلامات وبه تنتهى الولاية على النفس والمال جميعا

على ان الحكومة المصرية رأت من المصلحة أن لا يعجل باعطاء الصغير ماله بمجرد بلوغه الشرعى بل لابد من الانتظار حتى يبلغ أشده وقد كانت سن البلوغ ثمانى عشرة سنة هلالية ثم رفعت إلى إحدى وعشرين سنة شمسية فى قانون ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥

ويلاحظ ان المعاملات تعقدت إجراءاتها وتشعبت إلى شعب لاتكاد تحصى. وقد تدهورت الاخلاق وكثر تفنن المحتالين فى سلب أموال الناس. لذلك يصح أن ينظر إلى رفع سن الرشد إلى خمس وعشرين سنة لان الرشد هو الاهتداء إلى وجود التصرفات النافعة والضارة وتعرفها تعرفا يقى الانسان من الوقوع فى الخسران وهذا يختلف باختلاف البيئات الاجتماعية وأحوال الجماعات والاشخاص . وقاعدة الامر بالمعروف والنهى عن المنكر تقضى بذلك

٩٣٩ — السن المعمول أمام المحاكم الشرعية — السن الذى عليه الفتوى هو خمس عشرة سنة وهو المعمول به فى محاكمنا المصرية الشرعية لانها مفيده بالعمل بأرجح الاقوال من مذهب أبى حنيفة مالم ينص على خلاف ذلك

وعلى هذا فانه يصح شرعا أمام هذه المحاكم تبرعات الصبى الذى تجاوزت سنه خمس عشرة سنة من وقف وهبه ووصية وتزوج بأضعاف من المثل ونحو ذلك مما هو محجور عليه ومبين فى قانون المجالس الحسبية كما يصح له ان يتزوج بدون تزويج الولى اياه وله ان يشهد وتقبل شهادته وأن يكون ناظر وقف على أولاده . وأن يكون وليا شرعيا الى آخر ماأوردنا من التفاصيل

الفصل الرابع

الدور الرابع

٩٤٠ ـ نصت المادة ٢٩ من قانون المجالس الحسبية بأن القاصر اذا بلغ ثمانى عشرة سنة ولم يمنع من التصرفات جاز له تسلم أمواله ليديرها بنفسه ويكون للقاصر فى هذه الحالة قبض دخله مدة ادارته والتصرف فيه والايجار لمدة لا تتجاوز سنة وزراعة أطيانه واجراء ما يلزم للعقارات من أعمال الحفظ والصيانة . ويعتبر القاصر رشيداً بالنسبة الى هذه التصرفات ويبقى قاصراً فيما عداه ويستمر الوصى فى اداء عمله بالنسبة اليها

٩٤١ ـ وجاء فى المادة ٣٠ بأنه يجب على القاصر الذى لم يمنع من التصرفات أن يقدم حسابا فى آخر كل سنة عن ادارته وتصرفاته ـ وجاء فى المادة ٣١ بانه يجوز للمجلس أن يمنع القاصر من الحقوق المنصوص عليها فى المادة ٢٩ اذا ساء التصرف أو قامت أسباب صحيحة تدعو لان يخشى منه ذلك . ويكون المنع بناء على طلب الأب أو الجد أو الأم أو الوصى أو المشرف أو بناء على طلب النيابة العمومية . ولا يفصل فى طلب المنع الا بعد تحقيق تسمع فيه أقوال القاصر وطالب المنع . والغرض من ذلك جعل الفترة ما بين سن الثمانى عشرة سنة والحادية والعشرين مدة تجربة واختبار وتدريب للقاصر . وان لذلك فائدتين : زوال كل خوف من العبث برأس المال . وأن يكون المجلس على علم تام بأحوال القاصر بعد هذه التجربة حتى يقرر رفع الوصاية عنه فى سن الحادية والعشرين

الفصل الخامس

حكم الشريعة عن حقوق الصبي فى الدورين السابقين

٩٤٢ — كان الولد غير عاقل بان كان مجنوناً او معتوها فلا تزول عنه الولايه على النفس والمال . وإن كان عاقلا زالت عنه الولاية على النفس وبقيت ولاية المال طبقا للشروط القانونية التى شرحنا عند التكلم على الوصى

ويترتب على هذا أن الولد له أن يزوج نفسه بدون تدخل الولى . فله أن يتروج من شاء إن كان ذكراً وليس للولى الاعتراض عليه

وإن كان مؤنثا فان زوجت نفسها بكفء وبمهر المثل نفذ العقد ولزم. وليس للولى حق الاعتراض أيضا . فانه لا يلحقه ضرر فى هذه الحالة . وإن تزوجت بغير كفء ولكن المهر أقل من مهر المثل كان للولى العصبة حق الاعتراض على الزواج . فاما أن يتمم مهر المثل وإما أن يرفع الولى الأمر للقاضى ليفسخ العقد . راجع الاعتراض المنشور فى مجلة المحاماه السنة الأولى للاستاذ أحمد صفوت بك

وإن تزوجت بغير كفء ولو مع مهر المثل أو أكثر كان العقد غير صحيح إلا إذا رضى الولى قبل العقد بزواجها منه

حراسة الغلام

٩٤٣ — على أن الغلام إذا بلغ غير مأمون على نفسه فلاخيار له . بل يبقى عند الأب إذ هو أقدر على ملاحظته وصيانته . وإن كان مأمونا على نفسه يخير فى الاقامة وحينئذ تتبع مشيئته . فان اختار الاقامة عند أحد أبويه أجيب الى طلبه . وان رغب الانفراد اتبعت رغبته . راجع مادتى ٤٩٧ و ٤٩٨ أحوال شخصية

٩٤٤ — وان بلغت الأنثى فان كانت ثيباً فحكمها حكم الغلام وإن كانت بكراً فان كانت مأمونة على نفسها فما دامت شابةصالحة للرجال فلا تخير فى الاقامة بل تلزم بالمقام عند الأب إن كان موجوداً ثم الجد ثم العصبات بالترتيب . وأما إذا لم تكن مامونه على نفسها فلا خيرة لها وتلزم بالاقامة عندمن ذكروا أما إذا كانت بكراً مأمونة وصارت مسنة وعفيفة فلا تجبر على الاقامة عنده مادة ٤٩٩ أحوال شخصية

٩٤٥ — **الدعوى الشرعية** — وقد قلنابأن الشارع حدد سنا معينة للزواج فلا يمكن أن تسمع الدعوى أمام المحاكم الشرعية فيما يتعلق بالنفقة والطاعةوغير ذلك إذا كان سن الزوجة أقل من ثمانى عشرة سنة وسن الزوجة أقل من ست عشرة سنة

٩٤٦ — **سن الثمانى عشرة سنة** — قلنا بأن هذا السن يحتسب بالحساب الهجرى لأن النص الموجود بقانون المجالس الحسبية قاصر على جعل سن الرشد احدى وعشرين سنة على الحساب الشمسى

ويجب أن يحتسب السن بالساعة من تاريخ الميلاد المبين بشهادة الميلاد(١)

فاذا لم تحدد ساعة الميلاد والشهادةفانالسن تحددباليوم الذى ينتهى فيه يوم الميلاد راجع دولومب وماركديه شرح القانون المدنى الفرنسى قسم الأحوال الشخصية

فاذا ولد شخص فى أول يناير سنة ١٩٠٩ الساعة التاسعة مساء فانه يبلغ سن الرشد فى أول يناير سنة ١٩٣٠ فى نفس الساعة

(١) راجع بلانيول واوبرى . ورو . وبودرى شرح القانون المدني الفرنسى

الفصل السادس

سن الرشد

٩٤٧ — قلنا بأن الصغير اذا بلغ رشيداً تصبح أهليته كاملة وعليه كل التكاليف الشرعية كاملة من الايمان والعبادات والمعاملات . ولكن قد تعترض الأهلية مايذهب بها كلها أو بعضها أو يغير بعض أحكامها مما قد شرحناه تفصيلا عند التكلم على عوارض الأهلية

٩٤٨ — على ان قانون المجالس الحسبية أباح التقرير باستمرار الوصاية الى مابعد الحادية والعشرين إذا رأى أن هناك مبرراً للرقابة على أموال الصغير وقد ذكرنا كل هذه التفاصيل فى كتاب الاهلية فيصح الرجوع اليه

٩٤٩ — *سن الرشد فى مسائل أخرى* — قد بينت القوانين المصرية ان سن الرشد يختلف بحسب المسائل الاخرى تبعا لاهميتها أو الحالة الاجتماعية خاصة

(١) القرعة العسكرية — نصت المادة ٣ من قانون القرعة العسكرية الصادر فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ بأن أهلية الاقتراع للدخول فى الخدمة العسكرية تبتدىء من السن الذى يصير اليه الشخص فى السنة التاسعة عشرة من عمره

(٢) الوظائف العمومية — لا يمكن أن يقبل فى إحدى وظائف الحكومة مالم يكن عمره قد بلغ الثامنة عشرة سنة

(٣) سن الرشد فى قانون العقوبات — هذا السن حددته المادة ٥٩ من قانون العقوبات للولد أو البنت بأن اعتبرت كلاهما قاصراً مادام يقل عن خمس عشرة سنة كاملة .

(٤) الزواج — نصت المادة ٩٩ فقرة خامسة من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الجديدة بعدم سماع الدعوى الخاصة باثبات الزوجية اذاكان سن البنت

أقل ستة عشرة سنة وسن الزواج أقل من ١٨ سنة . ولذلك وجب على المأذون أن يتحرى عن سن الزوجين .

(٥) التجارة - لقد حرم قانون المجالس القاصر من الاتجار لأن الاتجار معتبر من أعمال التصرف وأصبح الرشد التجارى مطابقاللرشد المدنى

راجع كتاب محمد بك صالح شرح القانون التجارى صفحة ٤٢

(٦) الانتخابات - على أنه يصح الرجوع إلى القوانين الخاصة بالهيآت النيابية المختلفة لمعرفة سن الرشد الخاصة بالناخب وبالمنخوب وبالشروط الواجب توفرها فى كل واحد منهما

٩٥٠ - **الولاية عن النفس** - تكلمنا فى باب الولى عن حقوق الولى وواجباته وناقشنا المادة ٤٤ من كتاب الأحوال الشخصية عن ولاية النكاح وعن حق فسخ الصغير والصغيرة اذا بلغا واختارا فسخ النكاح اذا باشره الولى فان هذا الخيار معدوم الى آخر التفاصيل التى ذكرناها

وتكلمنا عن حقوق الولى فى تأديب ولده وتربيته وتعليمه والقيام بنفقته الى حد الاكتساب بالنسبة للغلام والى حد التزوج بالنسبة للانثى .

٩٥١ - **الولاية على المال واستمرار الوصاية** - أبدينا ما للولى والوصى من الحقوق وما عليهما من الواجبات وشرحنا كل التصرفات التى تلحق بمال الصغير المحروم لادارة أمواله الى أن يبلغ سن الرشد

فاذا بلغ القاصر فله أن يستلم أمواله كلها بدون شرط ولا قيد مالم يقرر المجلس باستمرارها فاذا عته بعد بلوغه فلا تعود لليه ولاية الأب بل يعين له المجلس الحسبى قيما للمحافظة على أمواله (١)

٩٥٢ - ولا يجوز طلب استمرار الوصاية على شخص بعد بلوغه سن

---

(١) حسبى عال ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣ محاماه سنه ١٩٢٣ صحيفة ١١٤

الرشد وإن كان الشخص لا يحسن التصرف فى أمواله . فلمن يهمه الامر أن ترفع طلبا على حده بالحجر عليه ان كان هناك ما يستدعيه (١)

٩٥٣ — فاذا طلبت الوصية استمراره للسفه فالاستئناف غير مقبول منها وأنها إذا أرادت الوصول إلى غاياتها وجب عليها أن تقدم طلبا جديداً بالحجر بسبب السفه لان الادعاء ان صح يكون وجها من الأوجه التى يبنى عليها توقيع الحجر من جديد لا سيما من أسباب استمرار الوصاية التى قد انتهت وانقضت من مدة طويلة قبل صدور القرار المستأنف بمجرد بلوغ القاصر سن الرشد القانونى . وأن للمستأنفه ان شاءت رفعت تلك الأوجه الى المجلس الابتدائى للنظر والفصل فيها(٢)

٩٥٤ — فلو تصرف القاصر البالغ سن الرشد فى ماله بالبيع اذا لم يقرر المجلس الحسبى لعدم بلوغه يكون تصرفه نافذاً فتى بلغ هذا العمر كان ذا أهلية للتعاقد .

والتصرفات الحاصلة بعد قرار المجلس باستمرار الوصاية عليه ولو بعد بلوغه الرشد تعتبر هذه التصرفات الواقعة بين بلوغه سن الرشد والقرار الصادر باستمرار الوصاية لاغية لعدم الأهلية(٣)

٩٥٥ — ويثبت البلوغ بشهادة عمدة البلد وطبيق إذا رأت المحكمة أن القاصر يتجاوز هذا السن (٤)

٩٥٦ — وإذا لم يكن الشخص مقيداً فى دفتر المواليد وأراد أن يثبت رشده فله أن يأتى بشهادة من الاطباء تبين اسنه (٥)

---

(١) حسبى عال محاماه سنه ١٩٢٦ حكم رقم ٣٩٠
(٢) حسبى عال ٢٩ ديسمبر سنة ١٩١٨ محاماه ١٩٢٠ صحيفة ٢٠٢
(٣) استئناف ١٣ يناير سنة ١٩١٤
(٤) استئناف ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ استقلال س٤ صحيفة ٤
(٥) حسبى عالى ٣١ مايو سنة ١٩١٤ شرائع ٢ عدد صحيفة ١٧

٩٥٧ — والقضاء المختلط متضارب فى جواز اثبات سن الرشد بشهادة طبية أو بشهادة الشهود (١)

راجع استئناف مختلط فى ١٢ مارس سنة ١٩١٤ س ٢٦ صحيفة ٢٢٨و١٤ ديسمبر سنة ١٩١٦ س ٢٩ صحيفة ١١١ من مجلة التشريع

٩٥٨ — ويعتبر القاصر راشدا متى بلغ سن الرشد ولهذا كانت أعماله نافذة بعد بلوغه السن المذكور ويمكن للمجلس الحسبى أن يقرر استمرار الوصاية على القاصر بعد بلوغه هذا السن . ولكن هذا التقرير لا يسرى على ما أتاه من المعاملات فى المدة الكائنة بين بلوغه لسن الرشد وبين تاريخ هذا التقرير بل تعتبر صحيحة نافذة (٢)

٩٥٩ — واستمرار الوصاية عبارة عن الحجر على حرية الشخص من التصرف فى امواله وهذا الأمر لا يأتى إلا بعد ظهور سوء الادارة فى الأموال والتبذير فى صرفها وغير ذلك من الأحوال التى توجب الحجر على الشخص وتحرمه من التصرف فى أمواله (٣)

٩٦٠ — وقد حدد القانون سن الرشد فلا يمكن لأى سبب كان أن يخرج قاصر عن الوصاية قبل بلوغه هذا السن (٤)

٩٦١ — ويحكم بعدم قبول طلب استمرار الوصاية إذا قدم بعد بلوغ القاصر سن الرشد (٥)

٩٦٢ — وقد صار القضاء بصفة مستمرة على أن الصغير يبلغ رشده متى أتم الحادية والعشرين من غير حاجة الى أعلان ذلك من المجلس الحسبى (٦)

---

(١) أستئناف مختلط ٦ مارس سنة ١٨٩٠ مجلة التشريع سنة ١٤ صحيفة ١٠٨

(٢) استئناف ٢١ مارس سنه ١٨٩٩ حقوق ١٤ صحيفه ١٣٧

(٣) استئناف ٣١ مايو سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ صحيفة ٢٢١

(٤) استئناف ٢٥ نوفمبر سنة ١١٠٢ مجموعه رسميه س ٤ ص ١٦٣ وحقوق س ١٧ ص ٢٦٧

(٥) حسبى عالى ٥ مارس سنة ١٩٢٢ مجموعة رسميه سنة ٢٣ صحيفة ٧٧

(٦) استئناف ٦ مارس سنة ١٩٢٨ محاماه س ٨ صحيفه ٣٨٥ ومجلس حسبى عالى ١٧ فبراير سنة ١٩٢٨ محاماه سنة تاسعة صحيفه ٣٦٧ ومحكمة مصر الابتدائية فى ٢٢ ابريل سنة ١٩٢٩ محاماه سنة تاسعة صحيفه ٣٩٨

«هل قانون ٣ : أكتوبر سنة ١٩٢٥ يسرى على كل من يبلغ السن المقرر فيه ولو كان بالغا طبقا للقانون القديم ؟ »

٩٦٣ـ أجمع الشراح والفقهاء فى فرنسا ومصر على مبدأ مرماه أن القوانين المعدلة لسن الرشد لها أثر رجعى وتطبق على الجميع من تاريخ العمل بها وتأييداً لهذا المبدأ قال الاستاذان كامل بك مرسى وسيد بك مصطفى فى كتابهما أصول القوانيين : « اما فى المسائل المتعلقة بارادة الشارع كتحديد سن البلوغ فيطبق القانون الجديد عليه فى الحال ص ٣٧٦ » وجاء فى مؤلف أبرى ورو :

Les lois qui reglent la capacité des personnes en matteres civiles :

Ces lois saisissent les individus dans quelque situation qu'ils se trouvent á l'instant ou elles deviennent obligatoire, soit qu'elle elargissent, soit même qu'elles restreignent leur capacite, telle qu'elle etait reglee par la loi ancienne. Ainsi qu'une loi vienne a reculer la majorite a vigut cinq ans, les individus qui n'auraient point encore atteint cet age retomberaient en minorite bien qu'ils fussent deja majeurs d'aprees la lol actuelle. Aubry et Rau I. P. 63

٩٦٤ـ يؤيد هذا ما جاء فى موسوعات دالوز تحت كلمة (Lois) هذا وبالرجوع الى قانون ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ الخاص بالمجالس الحسبية والذى جعل سن الرشد ٢١ سنة ميلادية يتضح أنه لم ينص على ما يتبع بشأن الاشخاص الذين يكونون وقت العمل بالقانون الجديد قد بلغوا الرشد حسب القانون القديم ولكن لم يبلغوه حسب القانون الجديد ، ولهذا يجب الرجوع الى قواعد التفسير المقررة قانونا ومن مقتضيات هذه القواعد أنه فى حالة عدم وجود نص يلجأ الى روح القانون والقواعد القانونية العامة

وبما أن قانون ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ جاء خاليا من النص على ما يخالف مبادىء القانون العامة فيجب أن يفسر فى ضوئها

لقد جاء فى المذكرة التفسيرية للقانون المشار اليه ما يأتى « مما لا حاجة لذكره أن الحكم المشار اليه لا ينطبق على الأشخاص الذين يكونون قبل العمل بهذا القانون قد بلغوا سن الثمانى عشرة سنة المحددة لانتهاء الوصاية بمقتضى القانون القديم . بل هؤلاء الأشخاص يعتبرون راشدين قانونا ولا يسوغ ارجاعهم تحت الوصاية »

٩٦٥ـ ومن المقرر قانونا أيضاً أن المذكرات التفسيرية ليس لها قوة القانون ولا ينكر أن لها بعض القيمة فى فهم الغامض. أما فى حالة عدم وجود نص اطلاقا فليس لها شيئا من القيمة ، ولقد لاقت هذه المذكرة التفسيرية شيئا كثيراً من النقد من شراح القانون المصرى . فقد جاء فى كتاب المرافعات للعشماوى بك ص ٣٣٠ نقداً لهذه المذكرة ما يأتى :

« لم يتضمن التشريع الجديد نصا يتناول أهلية الأشخاص الذين يبلغون سن الثامن عشر قبل العمل بالقانون الجديد ولم يصلوا الى سن الواحد والعشرين ويظهر أن واضع المذكرة الايضاحية يرى أن قاعدة عدم استناد القوانين retrouc-tivite des lois تطبق فى هذه الحالة بغير جدال فقال بأنه « مما لا حاجة لذكره أن الحكم المشار إليه لا ينطبق على الاشخاص الذين يكونون قبل العمل بهذا القانون قد بلغوا سن الثمانى عشر سنة المحددة لانتهاء الوصاية بمقتضى القانون القديم ، بل هؤلاء الاشخاص يعتبرون راشدين قانونا ولا يسوغ اجاعهم تحت الوصاية » ولكن هذا الحكم الذى تضمنته المذكرة الايضاحية غير صحيح فمن المسلم به أن القوانين المتعلقة بالاهلية تنفذ فى الحال سواء أزادت فى سن الرشد أم أنقصت منها وتتناول كل الاشخاص الذين لم يبلغوا السن التى حددها التشريع الجديد ، ويعود من بلغ السن القديمة أو تجاوزها الى حالة القصر حتى يبلغ

السن المحددة ولكن ماتم من الأعمال القانونية فى الفترة بين بلوغ سن الرشد طبقا للقانون القديم وبين الرجوع للقصر تكون صحيحة نافذة لان فى ابطالها اخلالا بحق مكتسب، وذلك لان قوانين الاهلية تتناول حالة قانونية يراد بها المصلحة العامة بحماية طائفة يرى القانون وجوب حمايتها . فليس لأفراد هذه الطائفة حقوق مكتسبة أن يعبثوا بمصلحتهم . ولذلك نرى أن واضع المذكرة الايضاحية قد أخطأ فى تطبيق القواعد القانونية فى نظرية استناد القوانين وان خطأه هذا لا يقيد القاضى ، لأن المذكرة لا تعتبر جزءاً من التشريع ، ولا تعتبر قانونا مفسراً ، وان الواجب الأخذ بالقواعد العامة وطرح هذا الرأى الذى بنى على خطأ فى تطبيق هذه القواعد »

وعلى هذا الرأى أيضا الاستاذ عبد السلام بك ذهنى فقد قال فى مؤلفه شرح القانون التجارى بند ١٨٢

٩٦٦ـ وبما تقدم يتضح ان القواعد القانونية الثابتة تقضى بتطبيق قانون ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ الذى عدل سن الرشد على كل من يبلغ السن المحددة فيه واعتبار كل من لم يبلغ من العمر احدى وعشرين سنة ميلادية قاصراً

« انه الى ما قبل صدور قانون ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ كانت سن الرشد بالنسبة للاقباط الارثوذكس خاضعة لاحكام الشريعة الخاصة دون قانون المجالس الحسبية الصادر فى سنة ١٨٩٦ »

ان لائحة المجالس الحسبية الصادرة فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ والتى ألغيت بقانون ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ كانت خاصة بالمسلمين دون غيرهم من رعايا الحكومة المحلية بدليل ما جاء فى المادة الثانية منها

« إذا توفى أحد الأهالى الخاضعين لأحكام المحاكم الشرعية فيما يختص باحوالهم الشخصية

ويفهم من هذا أن اللائحة المشار اليها لم تكن تسرى على الأقباط

الأرثوذكس إذ هؤلاء لم يخضعوا لأحكام المحاكم الشرعية ، وانما كانوا يخضعون للمجالس الملية المشكلة بالأمر العالى الصادر فى ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ الذى نص فى المادة ١٦ منه بأن (من وظائف المجلس المذكور النظر فيما يحصل بين أبناء الملة من الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية الذى صار نشره مع قوانين المحاكم المختلطة .)

هذا وأن المادة ١٣٠ من القانون المدنى تقضى بأن الحكم فى الاهلية المقيدة والمطاقة يكون على مقتضى الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتعاقد

نستنتج مما تقدم أنه لمعرفة سن الرشد لشخص مصرى قبطى أرثوذكسى قبل العمل بقانون ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يجب الرجوع الى شريعة الأقباط الأرثوذكس وهذه تقضى بأن القاصر لا يبلغ سن الرشد الا ببلوغه سن الخامسة والعشرين كما تقضى بذلك المادة ٤٣ من كتاب الخلاصة القانونية فى الأحوال الشخصية الذى تطبقه المجالس الملية للاقباط الارثوذكس(١)

الآثار القانونية فى التصرفات فى الدورين السابقين

يحسن أن نبين بعض الاحكام التى صدرت من المحاكم فيما يتعلق بسن الرشد وبالبالغ أكثر من ١٨ سنة والآثار القانونية المترتبة على هذا التحديد

٩٦٧ ـ إذا بلغ القاصر سن الرشد قبل طلب استمرار الوصاية عليه وجب اعتباره بالغا ولا معنى لطلب الحكم باستمرار الوصاية بل يلزم اتخاد الاجراءات للحجر عليه إن كانت هناك أسباب توجب ذلك . وفى هذه الحالة تعتبر تصرفاته صحيحة كلها (٢)

٩٦٨ ـ وقضت المادة ٤٢١ من كتاب الأحوال الشخصية :

اذا بلغ الولد معتوها أو مجنونا تستمر ولاية أبيه عليه فى النفس والمال

---

(١) راجع مجلة الشرائع سنة ١٩٣٤ السنة الاولى العدد الرابع

(٢) حسبى عال ٧ يونيه سنة ١٩٢٥ و٣١ مايو سنة ١٩٠٥ و٢٥ ابريل سنة ١٩٢٦ المحاماه صحيفة ١٥ نمرة ١٤ وصحيفة ١٤ نمرة ١٢ وصحيفة ٦٣٧ نمرة ٣٩٠

واذا بلغ عاقلا ثم عته أو جن عادت ولاية أبيه وعليه فالدعوى المرفوعة على الوالد تكون صحيحة وموجهة الى ذى صفة اذا بلغ الولد معتوها (١)

٩٦٩ ـ ليس من المقبول أن يكون استمرار الوصاية غير مقيد بزمن لما فى ذلك من الخطر على المقابلات ولذلك قرر الفقهاء أن الوصاية تنتهى متى بلغ القاصر خمسا وعشرين سنة ولو كان غير رشيد (٢)

٩٧٠ ـ الصغير البالغ أكثر من ١٨ سنة ـ

(١) ليس للمجلس أن يقيد ادارة القاصر فى مدة اختباره ذلك بتحديد مدة أو بجعلها تحت اشراف الوصى وهذا لا يمنع المجلس من أن يمنعه من التصرف المصرح به إذا أساء فيه (٣)

(٢) يجوز للمجلس من باب التأكد من حسن تصرف القاصر وتطمين من تهمهم المحافظة على أملاكه التصريح له بادارة أملاكه مع منعه من التصرفات السلبية للملك أو المقررة الى للحقوق العينية لمدة مؤقتة يحددها المجلس فى قراره حتى بعد انتهائها ينظر فى أمره من جديد (٤)

(٣) لا يملك القاصر فى مدة اختباره أن يؤجر أطيانه لأكثر من سنة (٥)

(٤) أجازت المادة ٢٩ من قانون المجالس الحسبية للقاصر الذى بلغ سن الثامنة عشرة ولم يبلغ الحادية والعشرين أن يقوم بنفسه بادارة أمواله . وأبقى القانون المذكور للوصى فى نفس الوقت حقوقا أخرى منها التأجير لمدة لا تتجاوز الثلاث سنوات غير أنه إذا أجر كل من الوصى والقاصر الأعيان نفسها عن مدة

---

(١) حسبى عال ٣ فبراير سنة ١٩٢٤ محاماه صحيفة ٥٣٢ نمرة ٤٠٢
(٢) طنطا الابتدائية ٦ يناير سنة ١٩٢٤ محاماه ٤ ص ٥٥١ نمرة ٤١٩ والمجموعة
(٣) حسبى عال ٢٦ مايو سنة ١٩٢٩ محاماه ٩ ص ٩٥٣ نمرة ٥١٢
(٤) حسبى عال ٧ يناير سنة ١٩٢٢ محاماه ٣ ص ١٦٥ نمرة ١١٣
(٥) حسبى عال ٢٦ مايو سنة ١٩٢٩ محاماه ٩ ص ٩٥٤ نمرة ٥٢٢

واحدة لشخصين مختلفين بما لكل منهما من الحق ، فان اجارة الوصى تكون هى النافذة اذا كان القاصر لم يستلم أعيان التركة استلاما رسميا كما تقضى بذلك المادة ٢٩ من القانون وذلك منعا للفوضى فى المعاملة(١)

(٥) تزول الوصاية حتما بدون تدخل المجلس متى بلغ الولد سواء كان ذكراً أو أنثى سن الرشد (٢)

(٦) ويؤخذ من نص المادتين ٥٠ و ٥٢ من لائحة تنفيذ قانون المجالس الحسبية ان بلوغ سن الرشد يستلزم قراراً خاصا بذلك من المجلس وهذا النص لا تقره المادة ٢٩ من القانون فهو اذن لا يمكن العمل به لانه تعد لحدود سلطة الوزير فى لائحة تنفيذ المجالس الحسبية راجع حكم ٢٢ ابريل سنة ١٩٢٢ محاماه س ٩ ص ٨٩٨ رقم ٤٩٢ .

(٧) ان الثمانى عشرة سنة المقررة فى المادة ٢٩ تحسب طبقا للتقويم الهجرى فيما يتعلق بالاشخاص الخاضعين فى أحوالهم الشخصية للشريعة الاسلامية

راجع الحكم المنشور فى مجلة المحاماه س ٤ ص ٩٢٨ نمرة ٧٠٦ وحكم محكمة الاستئناف الاهلية فى ٦ مارس سنة ١٩٢٨ محاماه س ٨ ص ٨٨٥ نمرة ٥٣٢

٩٧١ - **الاهلية فى التجارة** - ان المادة ٢٩ من قانون المجالس الحسبية نصت على جواز استلام القاصر أمواله ليديرها بنفسه بمجرد بلوغه الثامنة عشرة سنة وأوضحت التصرفات التى يحق له اجراؤها دون حاجة إلى إذن خاص وأولاها قبض دخله مدة إدارته والتصرف فيه .

ولهذا التعبير يشمل المعاملات التجارية للقاصر المشتغل بالتجارة لانه يؤخذ من روح القانون أن المشرع قصد أن يجعل القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة سنة

---

(١) جزئى ١٤ مايو سنه ١٩٢٧ محاماه ٧ ص ٩١٦ نمرة ٥٢٥ .

(٢) حسبى عالى ١٧ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماه س ٩ ص ٣٦٧ نمرة ٢٠٠ ومصر ٢٣ ابريل سنة ١٩٢٩ محاماه س ٩ ص ٨٩٨ نمره ٤٩٢ وحسبى عال ٢٦ مايو سنة ١٩٢٩ محاماه س ٩ ص ٩٥٣ نمرة ٥٢١ والاستئناف ٦ مارس سنة ١٩٢٨ محاماه ٨ ص ٨٨٥ نمرة ٥٣٢

حكمه حكم الصبي المميز المأذون له بالتجـارة الا اذا اتضح أنه بلغ هذه السن غير رشيد .

ومن ثم فالتعهـدات التى يرتبط بها بسبب معاملاته التجارية كدفع ثمن بضاعة استجرها للاتجار بها تكون صحيحـة نافذه . إذ أن المادة ٣١ من القانون صريحة فى أنه لا يجوز حرمان القـاصر من الحق المقرر فى المادة ٢٩ الا بقرار خاص يصدر به من المجلس بعد مراعاة القيود الموضحة بتلك المادة (١)

الفصل السابع

اللقيط

٩٧٢ ـ اللقيط فى الشريعة اسم لحى مولود طرحه أهله خوفاً من العيلة أو فراراً من تهمة الزنا ـ ومضيعه آثم ومحرزه غانم واللقيط حر ووليه السلطان ولا يأخذه من الملتقط أحد ولو دفعه هو إلى غيره فليس له أن يسترده

٩٧٣ ـ واذا وجد مع اللقيط مال مشـدود عليه فهو له وكذا اذا كان مشدوداً على دابة وهو عليها

ونفقته فى ذلك المال بأمر القاضى للملتقط ينفق عليـه وقيل ينفق بغير أمره أيضا وهو مصدق فى نفقة مثله

٩٧٤ ـ أما ولاؤه فهو لبيت المال حتى أنه إذا مات من غير وارث ولا مولى له فتركته لبيت المال

٩٧٥ ـ أما اذا ادعى اللقيط شخص أو تنازع فيه أشخاص آخرون فان الحكم فى ذلك راجع إلى النصوص الشرعية المدونة فى كتب الفروع (تراجع الفتاوى الهندية)

---

(١) محكمة الخليفه الاهلية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣١ المجموعة الرسمية س ٣٣ العدد الثالث حكم رقم ٧٥ ص ١٣٤

واذا انفق الملتقط على اللقيط من مال نفسه فان أنفق من غير أمر القاضى فهو متطوع وإن أنفق بأمره على أن يكون دينا عليه فاذا ظهر له أب كان للملتقط حق الرجوع الى أبيه وان لم يظهر له أب فله حق الرجوع عليه اذا كبر . وان كان القاضى أمره بالانفاق ولم يقل على أن يكون عليه دينا عليه فقال الامام السرخسى أنه لا يكون له حق الرجوع .

نص الامام بن حجر

فى بيان الحكم المسؤول عنه فى مذهب الشافعى

٩٧٦ — تثبت ولاية الالتقاط لمكلف حر مسلم عدل رشيد. فنفقته فى ماله العام كوقف على اللقطاء وموصى به لهم أو ماله الخاص وهو ما اختص به كثياب ملفوفة عليه ومفروشه تحته وما فى جيبه من دراهم وغيره ومهده الذى هو فيه ودنانير مبثورة فوقه، وتحته إجماعا لان له يداً واختصاصا .فان لم يعرف له مال خاص ولا عام فالأظهر أنه ينفق عليه من بيت المال فان لم يكن فى بيت المال شىء قام المسلمون بكفايته قرضا وفى قول نفقة فلا يرجعون به لعجزه . وللملتقط الاستقلال بحفظ مال اللقيط فى الأصح ولا ينفق عليه منه الا باذن القاضى قطعا فان أنفق بغير اذنه ضمن .

اللقيط فى أحواله الشخصية

٩٧٧ — اللقيط حر لأن الأصل فى بنى آدم الحرية

أما بالنظر الى اسلامه . فلا يخلو الحال من أحد أمور أربعة

(١) إما أن يكون مسلما والمحل الذى وجد فيه مقر المسلمين . وحكمه فى هذه الحالة أن يكون مسلما اتفاقا

(٢) واما أن يكون ملتقطه غير مسلم ذميا كان أو مستأمنا والمحل الذى وجد فيه مقر غير المسلمين وفى هذه الحالة يكون غير مسلم بلا خلاف

(٣) واما أن يكون واجده مسلما والمقر الذى وجد فيه مقر الذميين وحكمه أن يكون مسلما تبعا للواجد على الصحيح لأن الاسلام فى فائدته. وقال بعضهم هو غير مسلم تبعا للمكان ولكنه مرجوح

(٤) واما أن يكون ملتقطه ذميا فى مكان المسلمين وحكمه أن يكون مسلما تبعا للمكان الذى وجد فيه على الراجح راجع مادة ٣٥٧ أحوال شخصية

٩٧٨ — والملتقط أحق بامساك اللقيط من غيره لماله عليه من نعمة الالتقاط فليس لاحد أخذه منه قهراً ولو كان حاكما .فاذا كان واجده غير أهل لحفظه بأن كان بحالة يضيع الولد عنده معها وجب نزعه منه وتسليمه الى من يحفظه

٩٧٩ —واذا سلمه الى غيره برضاه واستلمه ذلك الغير راضيا فليس للاول أخذه من الثانى لانه أسقط حقه والساقط لا يعود واذا أراد الملتقط أن يسلمه للحاكم فله أن لا يقبله منه الا ببينة تشهد على أنه لقيط لجواز أن يكون ابنه وانه أراد تسليمه للحاكم فراراً من تربيته . هذا اذا كان الملتقط واحداً فان وجده اثنان وتنازعا فيه فان كان أحدهما مسلما والآخر ذميا فالمسلم أحق به لانه أنفع له . فان استويا فى الدين بأن كانا مسلمين أو ذميين سلمه الحاكم لأنفعهما له . وان اتحدا فى جميع الاوصاف فالرأى للقاضى يسلمه الى من شاء راجع المادة ٣٥٨ أحوال شخصية

٩٨٠ — نفقة اللقيط — وقد يتفق ان من يطرح المولود يضع معه مالا يستعين به الواجد على تربيته . فحكم هذا المال أن يعتبر ملكا للقيط لأنه فى يده. وهو من أهل الملك لكونه حراً فيكون مافى يده له ولا فرق فى ذلك بين أن يكون المال مشدوداً به أو على دابة هو عليها

وبما أن الملتقط ليس له عليه الا ولاية الحفظ فليس له أن ينفق عليه منه

الا باذن القاضى بما له من الولاية العامة . واذا أنفق الملتقط على اللقيط من مال نفسه فليس له أن يرجع على اللقيط بل يعتبر متبرعا الا اذا أنفق عليه باذن القاضى بأن قال له أنفق لترجع فحينئذ يثبت له حق الرجوع عليه

نعم إذا تعذر إذن القاضى لبعد المسافة أو لكونه متعنتاً . فقديكفى ذلك فى جواز الانفاق عليه والرجوع بما أنفقهاذا أشهد عليه مادة (٣٥٩)

٩٨١ – **مفوق اللقيط** – وبما أن اللقيط تحت رعاية الملتقط فوجب عليه أن يسعى له فى كل ما يعود بالمنفعة حتى يكون له مستقبل حسن . فيثقف عقله بالعلم إذاكان مستعداً له . فان كان غير مستعد له اختار له حرفة تساعده على المعيشة فى هذه الحياة الدنيا .واذا أراد الملتقط أن ينقله من جهة الى أخرى جاز له ذلك اذا لم يكن المحل المنقول اليه مضراً به بأن كان غير آمن أو كان بحالة تفسد معها أخلاق اللقيط

كذلك يسوغ له أن يتصرف فى أموره الضرورية التى تنفعه نفعاً محضاً فيجوز له أن يشترى الطعام والكسوة ويؤجر له مسكناً يسكن فيه

ويجوز له أن يقبل الهبة التى وهبت له ويقبضها له . وكذلك العارية والصدقة .

أما الاشياء التى ليست ضرورية ولم تتمخض لنفعه كالتزويج والختان والتجارة فى أمواله واجارته لتكون الاجرة للملتقط فليس له ذلك لأن الولاية على الغير تكون لقرابة أو ملك أو سلطة عامة . ولم يوجد شىء من ذلك عند الملتقط . والتصرف فى المال يكون بكمال الرأى ووفور المنفعة وذلك يوجد فى الأب والجد لاغير

فاذا جعله القاضى ولياً عليه أو أذن له فى ذلك صح المادة ٣٦٠

٩٨٢ – ونفقة اللقيط واجبة فى ماله ان كان له مال.أوعلى أبيه أن ادعى أحد

نسبه أو على قريبه ان علم له قريب . فان لم يكن شيء من ذلك فنفقته على بيت المال لأن تركته ولوديه له اذ الغرم بالغنم وكذلك يجب على بيت المال بدل جنايته اذا جنى اللقيط على أحد مادة ٣٦٤

ولا يخفى أن اللقيط غير معلوم النسب فهو محتاج اليه أي احتياج لأنه يسر بثبوت نسبه ويتضرر بعدمه فاذا ادعاه واحد يثبت نسبه بمجرد الادعاء لأنها فى فائدته . اما تفصيل ذلك بأن كان الملتقط اثنين فادعاه أحدهما سواء أكانا رجلين أم امرأتين فيجب الرجوع الى شرح ٣٦١ و٣٦٢ و ٣٦٤ أحوال شخصية

الباب الرابع

الحجـــر ـــ مقدمة

٩٨٣ ــ **تعريف الحجر** ـــ الحجر له معنيان فى اللغة هو المنع مطلقا سواء كان منعا عن التصرفات أو عن غيرها ومن هذا المعنى سمى العقل حجراً لأنه يمنع صاحبه من ارتكاب القبائح . قال الله تعالى . هل فى ذلك قسم لذى حجر. أى لذى عقل

وفى الاصطلاح . قال عنه الفقهاء هو منع مخصوص لشخص مخصوص عن تصرف مخصوص أو عن نفاذه وبيان ذلك

(١) ان المجنون والصبي الغير المميز كلاهما قد منع عن أصل التصرفات القولية مطلقا

(٢) وان الصبي المميز والمعتوه منعا عن أصل التصرفات الضارة ضرراً محضاً كالهبة وعن نفاذ التصرفات التى تحتمل الفسخ ويبطلها الهزل كالبيع والاجارة

٩٨٤ ـــ **أسباب الحجر** ـــ أما أسـباب الحجر فهى ستة : الصغر والجنون والعته والغفلة والسفه والدين . فكل شخص متصف بوصف من هذه الأوصاف يحجر عليه

وليس هؤلاء سواء فى المنع من التصرفات بل هم مختلفون بحسب التصرفات

٩٨٥ — *محل الحجر* — والحجر على هؤلاء إنما يتأتى فى الأقوال دون الأفعال إذ الحجر فى التصرفات القولية المتقدمة ممكن وذلك لعدم اجازتها فتصبح ملغاة . . ولا يعمل بمقتضاها كانتقال الملكية فى البيع إلى المشترى وتملك المستأجر منفعة المؤجر فى الاجارة

٩٨٦ — أما الأفعال فلا يتأتى فيها ذلك . إذ الفعل بعد وقوعه لا يمكن رفعه . وينبنى على ذلك أن كلا من الصبى والمجنون والمعتوه مؤاخذ بأفعاله . فاذا أتلف واحد منهم مال غيره أو أتلف عضواً من أعضائه أخذ البدل أو الارث من ماله فى الحال . راجع مسؤولية الوصى عن أعمال القاصر

والذى يطالب بدفعه هو المتصرف فيها . وقد نصت المادة ٤٨٧ من مرشد الحيران بأن الصبى مؤاخذ بأفعاله . فاذا جنى جناية مالية أو نفسية أدى ضمانها من ماله بلا تأخير إلى البلوغ والمعتوه كالصبى

٩٨٧ — *أثر الحجر* — خلق الله بنى آدم على أشرف خلقة وجعلهم بكمال حكمته متفاوتين فيما يمتازون به عن الأقوام وهو العقل وبه يسعد الانسان . فمن من عليه ربه بكماله أدرك نتيجة أعماله فيتبصر ويتدبر قبل الشروع فى أى عمل يريده . فان كانت النتيجة عظيمة الفائدة أقدم والا فأنه يحجم عنه لا ينازعه أحد فى تصرفاته . وإن كان فاقد العقل أو ناقصه فانه من غير شك لا يهتدى إلى النافع والضار . ولذا لم يتركه الشارع وشأنه بل حجر عليه لمنعه من التصرفات بالطريقة التى بيناها وجعل كامل العقل قواماً عليه رحمة به إذ لولا ذلك لاستنفد من يعامله جميع ماله باحتياله وأساليبه

الفصل الاول

السـفه

الفرع الاول

حكمته ومشروعيته

٩٨٨ ــ لما كان السفه يؤدى بصاحبه يوماً ما إلى سوء المصير إذ يصبح المرء عالة على غيره بعد أن كان ذا مال كثير . فقد رتب الفقهاء عليه حكما لمصلحة من اتصف به وهو الحجر . وقد قال الله تعالى « ولا تجعل يدك مغلولة إلى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوماً محسورا »

٩٨٩ ــ والسفه فى اصطلاحه تبذير المال وتضييعه على خلاف مقتضى الشرع والعقل ولو كان فى سبيل الخير كبناء المساجد . راجع شرح الشيخ زيد جزء ٢ صحيفة ٢١٠

فالسفيه يعمل بخلاف موجب الشرع والعقل ويتبع الهوى ويترك ما يدل عليه الحجى . فهو يتصرف تصرفا لا لغرض أو لغرض لا يعده العقلاء من أهل الديانة غرضاً صحيحاً مثل دفع المال إلى المغنى واللعاب، وشراء الحمام الطيارة بثمن غال ، والغبن الفاحش فى التجارة من غير محمدة وغير ذلك من التصرفات الفاشية فى هذا الزمن كالسباق والقمار

٩٩٠ ــ وهناك اختلاف فى ترتيب الحجر إذ القائل به أبو يوسف ومحمد وغيرهما من الأئمة . أما أبو حنيفة فلا يرتب عليه حجراً ، وحجته أنه يعتبر تصرفاته صحيحة نافذة كغيره من سائر العقلاء وذلك لأن النص إنما ورد بمنع ماله عنه لا بالحجر عليه فى التصرفات

٩٩١ ــ أما الصاحبان فانهما يستندان الى النص بقوله تعالى (ولا تؤتوا السفهاء أموالهم التى جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها واكسوهم) وهى صريحة

فى اثبات الحجر على السفيه واعطاء الولى حق التصرف فى ماله . وهذا لا يتأتى الا بعد منعه من التصرفات التى حددت طريقها بالآية الكريمة : فان كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل

وقال أيضا : أى فائدة فى منع ماله عنه مع اطلاق التصرف له ؟

فهو يتلف بلسانه مامنع من تناوله بيده فيهب له ما يشاء فلاجل تمام النظر يجب الحجر عليه كما يجب منع ماله عنه

٩٩٢ ــ حقيقة ان الانسان امتاز عن سائر الحيوانات بالبيان ــ خلق الانسان علمه البيان ــ فلئن جاز الحاق ضرر كبير به فى منع نعمة اليد عنه وهى نعمة زائدة والحاقه بالفقراء لتوفر النظر عليه فلا يجوز الحاق الضرر العظيم به لتفويت النعم الأصيلة والحاقه بالبهائم من أجل النظر له .

ولكن السفيه إذا أفنى ماله بالسفه والتبذير صار وبالا على الناس وعيالا عليهم يستحق النفقة فى بيت المال . والحجر على الحر لدفع ضرره عن العامة أمر مشروع بالاجماع كالة المغنى الماجن والطبيب الجاهل . وقد حجر على السفيه لتوهم التبذير منه . والتبذير من السفيه محقق . فيجب الحجر عليه نظراً له وقد ورد ان عبد الله ابن جعفر كان يفنى ماله فى الجهاد والضيافات حتى اشترى داراً للضيافة بمائة الف درهم فبلغ ذلك الامام على ابن أبى طالب كرم الله وجهه فقال لآتين عثمان ولأسألنه أن يحجر عليه فاهتم بذلك عبد الله وجاء إلى الزبير وأخبره بذلك فقال أشركنى فيها فأشركه ثم جاء إلى عثمان رضى الله عنهما فسأله أن يحجر عليه فقال كيف أحجر على رجل شريك الزبير ــ إنما قال ذلك لأن الزبير كان معروفا بالكياسة فى التجارة فاستدل برغبته فى الشركة على انه لا غبن فى تصرفه

٩٩٣ ــ على ان الخوف من سوء المنقلب يدعو إلى الحجر بسبب التبذير ولأن منع المال عنه من غير حجر عليه لا يفيد راجع المادة ٤٨٩ مرشد الحيران.

ومهما قيل من ان السفيه كامل العقل وأن فى الحجر عليه الحاقا له بالبهائم واهداراً لآدميته وان فى ذلك ضرراً أشد من التبذير - فان الرأى الراجح يقضى بوجوب الحجر على السفيه

وهذا ما سار عليه الشارع المصرى

الفرع الثانى

الفرق بين السفيه والصبى المميز

٩٩٤ — السفيه وان اشترك مع الصبى المميز فى الحجر إلا أنه يخالفه فى بعضها

(ا) فهو مثله فى التصرفات التى تحتمل الفسخ ويبطلها الهزل كالبيع والشراء وحينئذ إذا باشر تصرفا من هذه التصرفات فانه يكون موقوفا على اجازة صاحب الولاية (المجلس الحسبى) لأن فائدة الحجر عدم النفاذ فان كانت من مصلحته اجازه وإلا رده .

(ب) ويخالفه فى أشياء منها :

(١) التصرفات التى لا تحتمل الفسخ ولا يبطلها الهزل فيجوز له التزويج بمهر المثل وتطلب الزيادة لأنه ليس أهل التزام المال فلا يلزمه

(٢) وان طلق يقع طلاقه لأن الغرض ان السفيه كامل العقل . وبطلانه لا يؤثر فيه الهزل فلا يؤثر فيه السفه

(٣) وان أنفق على نفسه وولده وزوجته ومن تجب عليه نفقته من ذوى أرحامه من ماله صح ذلك لوجوبه عليه لأنه من حوائجه الأصلية وللقرابة . ولأن السفه لا يبطل حقوق الناس . وتزول ولاية أبيه أو جده عن أمواله فليس لواحد منهما أن يبيع عليه ماله . ولا يتصرف القيم إلا باذن الحاكم (المجلس الحسبى)

٩٩٥ ـ **الإقرار بالعقوبات** ـ فاذا أقر على نفسه بوجوب القصاص عوقب بمقتضى اقراره

٩٩٦ ـ **الوصية** ـ يصح له أن يوصى فى سبيل الخير ولكن لا تنفذ الوصية من كل المال بل من الثلث ومحل ذلك ان كان له وارث ولم يجز الوصية فان لم يكن له أو أن كان واجاز نفذت الوصية من كل المال

٩٩٧ ـ **العبادات** ـ واجبة عليه فانها تعتبر بدنية محضة كالصلاة أو مالية محضة كالزكاة أو مركبة كالحج لأنها واجبة

والسفيه مكلف بخلاف الصبي والسفه لا يبطل حقوق الله تعالى ولا حقوق العباد فالقاضى يعطيه الزكاة ليوزعها بنفسه على الفقراء. مع المراقبة عليه حتى لا يصرفها فى غير مصرفها . أما النفقة الواجبة عليه فتسلم إلى أمين ليصرفها إلى مستحقيها راجع المادة ٤٩٠ من مرشد الحيران

الفرع الثالث

تصرفات السفيه

٩٩٨ ـ يصح أن نقول كلمة مختصرة نلخص بها الأوجه الشرعية والقانونية مما يسهل معرفة الحكم فى المسائل الهامة وذلك لا يمنع من الرجوع إلى الكتب الخاصة . وقد اخترت أن أضع فى هذا الباب ما يتعلق بالسفيه وان كان يصح أن تتركز تصرفاته فى باب الأهلية وآثارها القانونيه

٩٩٩ ـ **التصرفات التى يبطلها الهزل وتقبل الفسخ** ـ

تبرعات السفيه كلها باطلة بطلانا كليا ومعاوضاته متوقفة على اجازة القاضى فينفذ مالا ضرر منه ويبطل مافيه الضرر وقد حلت المجالس الحسبية محل القاضى

فهى التى تعين القيم على السفيه وقد قيدت تصرفات القيم بالمادة ٢١ و٢٢ من القانون

١٠٠٠ — *التصرفات التى تصح مع الهزل* — وهى كالزواج والطلاق فالسفيه غير محجور عليه فيها . ولكن المهر يجب أن لا يزيد على مهر المثل بل يلغى الزائد لبطلان التزامه لأنه تبرع . والحكمة فى ذلك كما جاء فى شرح أصول فخر الاسلام أن الحجر لم يثبت فى حق الطلاق والعتاق والنكاح ونحوها لأن المحجور عليه بسبب السفه فى التصرفات كالهازل فانه يخرج كلامه على غير نهج العقلاء لقصده اللعب به دون ما وضع الكلام له لا لنقصان فى عقله . فكل تصرف لا يؤثر فيه الهزل لا يؤثر فيه السفه أيضاً . وكل تصرف يؤثر فيه الهزل وهو ما يحتمل الفسخ يؤثر فيه السفه

١٠٠١ — *استثناء* — غير أنه استثنى وصية السفيه فى سبيل الخير ووقفه على نفسه وأولاده من بعده وقد جاء فى كتاب التبيين . وان أوصى فى وصايا القرب وأبواب الخير جاز ذلك من ثلث ماله ان كان له وارث وهذا استحسان والقياس أن لا تكون وصية كما فى تبرعاته حال حياته . أما وجه الاستحسان فان السفيه بعد موته لا يحتاج إلى المال ولا ضرر بالوارث لأن حقه موجود فى ثلثى التركة وفى هذه الوصية ما فيها من الثواب والذكر الحسن فان كانت الوصية فى غير سبيل الخير فلا تنفذ . انتهى ملخصا

١٠٠٢ — *الوقف* — وجاء فى رد المحتار أن وقف السفيه على نفسه ثم على ولده ثم على جهة لا تنقطع اعتبر ذلك وقفا صحيحا لأنه لا ضرر فيه بل فيه صون ماله له

تراجع تصرفات السفيه وأحكامها من الوجهة الشرعية فى كتب فروع الفقه كالتبيين ورد المحتار والدر

١٠٠٣ — *القاعدة الاساسية للتصرفات* — الرأى الذى يطابق نظام

الحجر فى ذاته والغرض منه والذى يتفق منه مع أحكام الشريعة الاسلامية بالنسبة للتفريق بين ما يعتبر من الحقوق الشخصية التى يجوز للمحجور عليه مزاولتها وتقع صحيحة بعد الحجر.وما لا يجوز له،هو أن التصرفات التى تصدر من المحجور عليه فتجرده من ماله تبطل كالبيع والهبة والوصية . أما التى لا تجرده من ماله كالزواج والتبنى فلا تبطل . إذ الغرض من الحجر حماية مصالح المحجور عليه ماليا . فالعقود الصادرة من محجور عليه لأولاده سواء أكانت هبة أو بيعا فى صورة هبة هى تصرفات مالية محضة . وللقيم اذا اعتقد أنها باطلة أن يخاصم من استفاد من هذه التصرفات أياً كان ويستوى فى ذلك أولاد المحجور عليه وغيرهم .

١٠٠٤ — لا يرتبط المجلس الحسبى بالاجراآت المنصوص عليها فى قانون المرافعات . فاذا صدر قرار بحضور المطلوب الحجر عليه ولم يحضر كان المجلس فى حل من العدول عنه سواء اعتبر هذا القرار حكما تمهيديا أو تحضيريا وذلك أخذاً بما جاء بالمادة ١٥ من لائحة تنفيذ قانون المجالس الحسبية .

١٠٠٥ —*الحكم برفض طلب الحجر* — الحكم برفض طلب الحجر وان كان لا يحوز قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة لاعادة طلب الحجر فى ذاته لأى سبب كان بين المتخاصمين أنفسهم فى دعوى حجر سابقة الا أن له قوته بالنسبة لأهلية من طلب الحجر عليه فيعتبر أنه متمتع بأهليته كما كان من قبل من حيث التعامل مع الغير والنتائج التى تترتب على هذا التعامل الى أن يحدث ما يسلبه هذه الأهلية وتقع تصرفاته صحيحة ولا يمكن ابطالها بعد ذلك على اعتبار انه كان عديم الأهلية والتدليل على ذلك من جديد رغم الحكم المثبت لأهليته وقت التعاقد ، والا كانت تلك الأحكام لا قيمة لها بالمرة ويكون الحكم برفض الحجر حجة على الكافة من هذه الناحية وهو بطبيعة الحال حجة على القيم الذى يعين فيما بعد

ان القوانين المصرية لا تبطل التصرفات الا اذا صدرت بطريق الغش .أما التسلط على الارادة فليس بسبب مبطل لها بل يعتبر سببا لتوقيع الحجر اذا وصل من الجسامة درجة اعتبر فيها المتصرف من ذوى الغفلة (١)

١٠٠٦ — *وقت الحجر* — ومع اتفاق الصاحبين على الحجر على السفيه فانهما اختلفا فى وقته . فقال أبو يوسف لا يصير محجوراً عليه الا بحكم القاضى ولا ينفك حتى يطلقه . وقال محمد يحجر عليه من وقت السفه ففساده فى ماله يحجزه واصلاحه فيه يطلقه

الفرع الرابع

بطلان العقود بسبب السفه

١٠٠٧ — والغرض من الحجر على السفيه منعه من التصرفات الضارة به بالقيود والشروط المنصوص عنها شرعا والتى نظمت بقانون المجالس الحسبية

ولقد اختلفت أحكام المحاكم فبعضها قال بأن أثر الحجر يبدأ من تاريخ القرار ، ورأى البعض الآخر أن هذا الأثر يبدأ من تاريخ نشر القرار فى الجريدة الرسمية حتى يعتبر معروفا لدى الكافة من ذلك التاريخ .

إلا أننا نرى بأن القول بما تقدم على إطلاقه قبول فيه ضرر محقق لمصلحة القاصر والرأى عندنا أن لكل حادثة ظروفها وأنه يجب على القاضى أن يبحث ظروف كل تصرف فاذا ثبت لديه أن التصرف من الشخص حصل وقت سفهه حكم ببطلان العقد سيما إذا ثبت أن حالة السفه كانت معلومة لمن تعاقد معه .

(١) استئناف ٢٦ فبراير سنة ١٩٣١ محاماه س ١٢ ع ٣٤ ص ٥٠

ولقد أخذت بهذا الرأى محكمة أسيوط الابتدائية فى حكمها الصاد بتاريخ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٠ الذى جاء فيه « ان الحجر لسفه يثبت بقيام السبب نفسه لا بحكم القاضى ويرجع أمره إذاً للتصرفات التى أدت إلى الحجر (مجلة المحاماه س ١ عدد ٨)

والقانون الفرنسى يفرق بين حالتين : حالة ما اذا كان السفه مشهوراً شهرة عامة وفى هذه الحالة يكون العقد باطلا ولو حصل قبل القضاء بالحجر والا فهو صحيح « لأن المنتفع تعامل بنية سليمة . (مادة ٥٠٣ مدنى فرنسى)

والشهرة العامة مقصود بها اثبات علم المنتفع بالعقد بحالة المحجور عليه الخاصة وضعف نفسه فهذا العلم وحده كاف لبطلان العقد الصادر قبل الحجر (داللوز جزء ٢٩ ص ٦١ بند ٢١٣)

يستخلص مما أسلفنا أن صدور العقد من المحجور عليه قبل القضاء بالحجر لا يقتضى صحته بل يجب الحكم ببطلان العقد إذا ثبت أن المحجور عليه كان فى حالة من السفه وانحطاط الرأى معلومة لمن تعاقد معه ، وذلك لأن أهلية المتعاقدين من أهم أركان صحة العقود ، ويجب على المحكمة أن تبين توفر هذا الركن عند بحث تلك العقود . فاذا ثبت لديها أن أحد المتعاقدين لم يكن أهلا للتعاقد قضت ببطلان عقده سواء أ كان قد توقع عليه حجر من المجلس الحسبى أم لم يتوقع ، إذ من المقرر أن عقود السفيه السابقة على الحجر تعتبر باطلة قانونا اذا ثبت وجود حالة السفه بشكل ظاهر قبل صدور قرار الحجر ، وكما يجوز أن ينسحب قرار الحجر الى تاريخ تقديم الطالب إذا ثبت أن المحجور عليه فى هذا التاريخ لو كان سفيها بطريقة لا تقبل الشك وقت حصول التصرف .

وقد حكمت محكمة استئناف أسيوط بتاريخ ١٦ - ١١ - ٣١ حكما جاء فيه أنه وإن كانت قرارات الحجر ليس لها أثر رجعى الا أنه إذا كانت التصرفات الصادرة من المحجور عليه قبل الحجر نتيجة غش وتواطؤ أو ثبت أن المتعاقدمع

السفيه كان يعلم أن اجراآت تجرى لتوقيع الحجر على السفيه فلا حماية فى القانون لمثل هذا التعاقد ووجب الغاؤه (المجموعة الرسمية عدد ١ سنة ١٩٣٣)

وقد حكمت محكمة النقض والابرام الدائرة المدنيـة بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٢ حكما جاء فيه أن لمحكمة الموضوع أن تبطل تصرف المحجور عليه حتى مع ثبوت حصوله قبل توقيع الحجر عليه متى تبين من الظروف أن المتصرف له كان يعلم سفه المحجور عليه والاجراآت الجارية لتوقيع الحجر عليه ، وأنه على الرغم من ذلك تواطأ معه على ايقاع هذا التصرف له (المجموعة الرسمية سنة ١٩٣٤ عدد ٢)

١٠٠٨ — وبما أن قرارات المجالس الحسبية الصادرة بالحجر هى فى الواقع أحكام فيجب أن تطبق عليها القواعد العامة والخاصة بالأحكام ومن بينها أن الأحكام مقررة للحقوق لامنشئة لها . وعلى ذلك فالقرار القاضى بتوقيع الحجر على انسان بسبب السفه يعتبر مقرراً لوجود الحالة التى اقتضت الحجر من وقت ثبوت تلك الحالة . وبناء على ذلك فكل تصرف يصدر من المحجور عليه فى الفترة الواقعة بين ثبوت حالة السفة وتوقيعه يجب اعتباره باطلا لصدوره فى وقت كان فيه المتصرف فى حالة من حالات عدم الأهلية

ومن باب أولى فان العقود التى يبرمها المحجور عليه على أثر تقديم الحجر بقصد افساد مفعوله تعد باطلة قانونا لأنها مشوبة بالغش والتدليس .

١٠٠٩ — وقد جاء فى كتاب القانون الدولى الخاص للأستاذ المرحوم عبد الحميد بك أبو هيف ما يأتى « وأما الاعمال التى قد تمت قبل صدور قرار الحجر فانها تعتبر صحيحة ولا يؤثر عليها قرار الحجر الصادر بعدها اللهم إلا إذا كانت قد حصلت بطريقة الغش والتواطؤ ، أى إذا كان العاقد الآخر يعلم أن طلب الحجر على السفيه الذى تعاقد معه قد قدم إلى الجهة المختصة وعلى الخصوص تلغى الاعمال التى حصلت بعد تقديم طلب الحجر اذا كان الغرض منها الوصول الى منع

صدور قرار الحجر فيكون الغش ظاهراً فى هذه الحالة وأمثالها ويترتب عليه بطلان الاعمال المذكورة رغم حصولها قبل قرار الحجر وقبل نشره «ص ٤٤١ بند ٣٦٣»

١٠١٠ـ وحكمت محكمة استئناف مصر بتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٢٧ بأنه إذا وقع التعاقد مع شخص فى أثناء اجراءات طلب الحجر عليه كان للمحكمة الحق فى تقدير ظروف التعاقد وتبيان سلامة نية المتعاقدين ومراعاة مصلحة المطلوب الحجر عليه (المحاماة سنة ٧ عدد ٥٧٤)

١٠١١ـ وحكمت بتاريخ ١١ يونية سنة ١٩١٨ بأنه إذا باع السفيه فى الفترة التى بين طلب الحجر وصدور قرار الحجر عليه من المجلس الحسبى يكون البيع باطلا حتى لو كان فى مصلحة المحجور عليه متى كان المشترى عالما بطلب الحجر (المجموعة الرسمية سنة ٢٠ عدد ٦ ص ٧)

١٠١٢ـ وغنى عن البيان أن التصديق على توقيع البائع من الكاتب المختص لا ينهض دليلا على أن البائع وقت توقيعه على محضر التصديق كان حسن التدبير لان مامورية كاتب التصديق تنحصر فى التصديق على التوقيع فقط. وأما الحكم على سفه الموقع من عدمه فالأمر مرجعه إلى التحقيق ومناقشة ظروف العقد(١)

١٠١٣ ـ واستدل أبو يوسف بأن السفه ليس بشئ محسوس وأنه يستدل عليه بالغبن فى تصرفاته وذلك محتمل لانه لا يجوز أن يكون عمله لاستجلاب قلوب المتعاملين واذا كان الامر مترددا بين هذين الامرين فلا يثبت حكمه الا بقضاء القاضى بخلاف الصغر والجنون والعته. ولان الحجر بالسفه فيه اهدار الاهلية. فلابد من القضاء لترجيح الحجر أو عدم توقيعه

١٠١٤ ـ واستدل محمد بأن العلة فى الحجر هى السفه فمتى تحقق ترتب عليه

---

(١) الشرائع سنة ١٩١٤ السنه الاولى العدد الثانى

موجبه بغير قضاء مثل الصبي والمجنون . وان القضاء انما يكون عند الخصومة ولا خصومة لاحد فى الحجر بسبب الدين

على أنه مادام الحجر على السفيه لفائدة تعود عليه وهى حفظ ماله حتى لا يصبح عالة على غيره فاذا لم يكن الحجر مقيداً من وقت السفه انعدمت تلك الفائدة . إذ ربما يتصرف الشخص فى جميع ماله بطريق البيع بأبخس الاثمان أو بطريق الهبة بلا مقابل . أو يشترى شيئا بأضعاف غيره أو يؤجر أملاكه بقيمة زهيدة ويتمادى فى تلك التصرفات حتى يرفع الامر الى المجلس الحسبى الذى يريد أن يستكمل الامور الشرعية لصحة الدعوى . ويبحث وراء الحقيقة وهذا بلا شك يستغرق وقتا ليس بالقليل. ولذلك فانه عند الحجر عليه قد لا يكون عنده شيء أو عنده ولكن لا يستحق الذكر بالنسبة لما كان يملكه . وحينئذ تنعدم فائدة الحجر . فرأى الامام محمد ان الحجر يلغى تصرفاته التى من هذا القبيل حتى يحفظ على السفيه أملاكه

الفرع الخامس

قضاء المحاكم الاهلية

اننا نورد فى هذا الكتاب كثيراً من المبادىء التى ظهرت فى الاحكام القضائية التى أصدرتها المحاكم . ولا يخفى ان الاحكام كثيرة ومتنوعة ولكنا نذكر بعضها ليكون لدى القارىء فكرة عما وصل اليه القضاء فى ابداء الرأى فى هذه النقطة الهامة

١١٠٤ — الحجر لسفة لا ينتج أثر عادة إلا من تاريخ الحكم ولو أن هناك حالات يصح فيها رجوع أثره الماضى (١)

محكمة الاستئناف ١١ يونية سنة ١٩١٨ مجموعة رسمية سنه ٢٠ عدد ٦

١٠١٥ - الحجر لسفه كالحجر لعته يثبت بقيام السبب نفسه لا بحكم القاضى ويرجع أثره إذن للتصرفات التى أدت الى الحجر . وأن العته يشمل فساد التبذير وما العته الا كذلك . فاذا اقترض مبالغ طائلة ثم باع أطيانا على حال مروعة من الخسران فهو سفيه حكما وقرار الحجر جعله سفيها شرعا . وعلى ذلك يجب أن يرجع أثره للتصرفات التى أدت إلى الحجر مادام الشرع يشمل هذا الرأى فى السفه (رأى الامام محمد) راجع الفتاوى الهندية جزء خامس صفحة ٥٥ (١) .

١٠١٦ - وقد يرى بعض المحاكم أن لها الحق فى تقدير ظروف كل دعوى على حدتها لمعرفة قيمة التصرفات السابقة على توقيع الحجر . بمعنى أن المتعاقد مع الشخص المطلوب الحجر عليه أمر مشكوك فى صحته وللمحكمة الحق فى تقدير صحة هذا التعاقد وسلامة نية المتعاقد فى ذلك ومراعاة مصلحة التعاقد معه ولا يعول على كل حال على صحة الاوراق الا من تواريخها السابقة (٢)

١٠١٧ - توقيع الحجر بسبب الاسراف والتبذير عليه ولا يترتب بطلان التعهدات السابقة التى عقدها المحجور عليه قبل تاريخ الحجر ولكنه يثبت مع ذلك سوء سلوك المحجور عليه الذى يمكنه أن يقوده بسهولة لأن يعمل أعمالا تخالف العقل وليس لها فى الواقع قيمة قانونية (٣)

١٠١٨ - لا يسرى الحكم بالحجر بسفه المحجور عليه على الماضى ولذا تكون التصرفات السابقة عليه قيمة فـ باطلة (٤)

١٠١٩ - إذا باع السفيه فى الفترة التى بين طلب الحجر وصدور قرار الحجر عليه من المجلس الحسبي يكون البيع باطلا حتى ولو كان فى مصلحة

---

١ - محكمة أسيوط الاهلية ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٠ محاماه سنة واحد ص٣٩٤
٢ - استئناف ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مجموعة رسميه سنة ١٩٢٤ ص ١١٤
٣ - استئناف ١٨ فبراير سنة ١٩١١ حقوق ٢٦ ص ١٩٢
٤ - استئناف ٢٥ ديسمبر ١٩١١ مجموعة ١٢ ص ٩٤ وحقوق ٢٦ ص ٢٤٥

المحجور عليه متى كان المشترى عالما بطلب الحجر — واذا كان المشترى قد اتفق الثمن فى تسديد دين على السفيه المحجور عليه فلا يترتب على ذلك سوى الزامه برد مادفع فى هذا السبيل (١)

١٠٢٠ — من المبادىء المقررة أن البيع الصادر من قاصر يكون ملغاً حتما ويكون باطلا أيضا اذا صدر من شخص بالغ سفيها

وأن الحكم القاضى بالحجر على من بلغ سفيها لا يعد حجراً جديداً بل هو استمرار الحجر فلا تصح بناء عليـه جميع التصرفات السابقة واللاحقة لهذا الحكم (٢) .

١٠٢١ — قرار المجلس الحسبي القاضى باستمرار الوصاية على القاصر بعد بلوغه سن الرشد لا يسرى على الماضى ولا يترتب عليه بطلان التصرفات الحاصلة من المحجور عليه فى الفترة بين بلوغه سن الرشد وبين قرار المجلس الحسبي (٣).

١٠٢٢ — المحجور عليه لسفه تعتبر العقود والتصرفات الصادرة منه قبل الحجر صحيحة ونافذة عليه وكذلك حال المحكوم عليه استمرار الوصاية عليه (٤).

١٠٢٣ — يسرى مفعول استمرار الوصاية على القاصر فيما يختص بصحة التصرفات الحاصلة من القاصر فى المدة التى انقضت بين بلوغ الرشد وتاريخ القرار الصادر من المجلس الحسبي باستمرار الوصاية عليه . فاذا باع قطعة أرض فى الفترة من الزمن بين بلوغه سن الرشد وقرار استمرار الوصاية عليه ولم يعترف الوصى بصحة البيع رفع المشترى الدعوى بطلب ثبت الملكية . وقد حكمت له المحكمة الابتدائية بذلك غير أن محكمة الاستئناف ألغت الحكم وقضت بأن

---

١ - استئناف ١١ يونيه سنة ١٩١٨ مجموعة رسمية ٢٠ صحيفة ٧ وحقوق ٣٤ صحيفة ١٠٧

٢ - استئناف ٣٠ مايو سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ صحيفة ٤٥٩

٣ - استئناف ١٩ مارس سنة ١٩١٢ مجموعة ١٣ ص ٢١٠ وحقوق ٣١ ص ٢٩

٤ - استئناف ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ صحيفة ٨٧

البيع باطل لأن عدم الأهلية للبائع تعتبر مستمرة لم تنقطع بناء على أن مفعول القرار القاضى باستمرار الوصاية يسرى على الماضى(١)

١٠٢٤ — كل عقد يصدر عن سوء نية فراراً من أحكام القانون يكون باطلا . فلو شعر سفيه بأنه سيحجر عليه لسفهه فتواطأ مع آخر على بيع عقار له تخلصا من تصرفات القيم فبيعه باطل حتما(٢)

١٠٢٥ — السندات التى يحررها شخص مطلوب الحجر عليه ابتداء يعلم بهذا الأمر تعتبر باطلا إذا ثبت من الظروف التى كتبت فيها انها فى الحقيقة تحررت بدون مقابل جدى (٣)

١٠٢٦ — يعطل البيع الصادر من شخص بعد تقديم طلب الحجر عليه اذا علم المشترى بهذا الأمر خصوصا لو اتضح من ظروف الدعوى بأن المشترى لم يدفع ثمنا الى البائع (٤)

١٠٢٧ — قدم أحدهم طلباً للمجلس الحسبى بالحجر على شخص لسفهه ثم اشترى منه أطيانا قبل صدور قرار الحجر فقد حكمت المحكمة ببطلان هذا العقد (٥)

١٠٢٨ — ان الحكم بالحجر تبطل بمقتضاه الأعمال التى يعملها المحجور عليه بعد تاريخ الحجر أما الأعمال السابقة عليه فإنها تبقى تابعة للقواعد العمومية أعنى أنها تنفذ إذا رآها القاضى صحيحة أو يحكم ببطلانها إذا ثبت اقترانها بوجه من أوجه البطلان (٦)

---

(١) استئناف ١٣ يناير سنة ١٩١٥ مجموعة رسميه ١٦ عدد ٣٦ ص ١٦٢
(٢) استئناف ٢٨ يناير سنة ١٨٩٧ القضاء ٤ صحيفه ٥٦ وحقوق ١٢ ص ١٢٤
(٣) استئناف ١٧ فبراير سنة ١٩١٤ شرائع واحد صحيفه ١١٧
(٤) استئناف ١٤ فبراير سنة ١٩١٧ شرائع أربعه صحيفة ٣٤١
(٥) استئناف ١١ يونيه سنة ١٩١٨ شرائع ٦ ع ٦ صحيفة ٤٦
(٦) اسكندرية استئناف ٢٨ فبراير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ صحيفة ٢٣٤

١٠٢٩ — رأى عكسى — جرت أحكام المحاكم على الأخذ برأى الامام أبو يوسف فيما ذهب اليه من أن الحجر لا يعتبر إلا من تاريخ الحكم به فلا يسرى على التصرفات السابقة على الحكم

رأى القضاء المختلط

١٠٣٠ — القضاء المختلط يرى أن الحجر لعته له أثر رجعى بينما الحجر لسفه لا يؤثر إلا على التصرفات اللاحقة لقراره (١)

١٠٣١ على ان المحاكم الأهلية لا تتفق فى كثير من أحكامها مع هذا الرأى ولو ان بعضها صار على رأى القضاء المختلط والقانون يشترط لصحة العقود أن تكون صادرة من ذوى الأهلية مادة ١٢٨ مدنى أهلى

فاذا ثبت أن المشترى يعلم بطلب الحجر أو ممن طلب الحجر فان ذلك يعتبر اقراراً منه وتسليما بعدم الأهلية لذلك الشخص للتعاقد معه والمرء مؤاخذ باقراره

وان عدم الأهلية وحده كاف لبطلان العقد حتى ولو لم يحصل منه ضرر للمحجور عليه مادة ١٣١ مدنى أهلى قد يخالف هذا الرأى القاعدة الشرعية التى أوردها الفقهاء وأبدينا ملخصها (٢)

وقد قررت المحكمة : بأن القول بأن العقد كان فى مصلحة المحجور عليه وأن فى الغائه ضرر عليه محله أمام المجلس الحسبى لا أمام المحكمة المدنية الذى له الحق وحده فى اقرار المحجور عليه على العقد متى رأى ان مصلحته تقتضى ذلك. فاذا تبين ان المشترى دفع ديونا من ثمن المبيع فان المحجور عليه ملزم برد قيمة

---

(١) ستئناف مختلط مجلة التشريع ١٦ مايو سنة ١٨٨٩ (١) صحيفة ١٨٩ و ١٩ فبراير سنه ١٨٩١ (٣) صحيفه ٥٦ و ١٧ يناير سنة ١٨٩٥ (٧) صحيفة ٩١ و ٢٨ يونيه سنة ١٩١١ (٢٣) صحيفة ٣٨٣ ٢٤ يناير سنه ١٩١٨ (٣٠) صحيفة ١٧٤

(٢) استئناف ١١ يونيه سنه ١٩١٨ مجموعه رسمية ١٩١٩ صحيفة ٧

المنفعة التى حصل عليها من تنفيذ العقد عملا بنص المادة ١٣٦ مدنى وهذا لا يكون إلا بدعوى على حدتها

١٠٣٢ – على ان محكمة قنا الابتدائية الاهلية حكمت بأن جرى العمل والعلم على أن تصرفات السفيه قبل قرار الحجر صحيحة وجائزة لا يؤثر عليها قرار الحجر يشترط أن يكون صدورها قبل توقيع الحجر ولها تاريخ ثابت اللهم إلا إذا كانت التصرفات الصادرة من المحجور عليه نتيجة غش وتواطؤ كما إذا كان المشترى يعلم بتقديم طلب الحجر على السفيه فى مثل هذه الحالة لا يحمى القانون مثل هذا المتعاقد ويجوز للحاكم أن تلغى مثل هذه التصرفات المخالفة للقانون (١)

ويظهر ان هذا الحكم موافق للحكم الصادر من محكمة الاستئناف الأهلية الصادر فى ٢٥ ديسمبر سنة ١٩١٠ بمجموعة سنة ١٢ عدد ٣د أى بنفاذ التصرفات السابقة على الحجر. إذ قرر الحكم المذكور فى أن التصرفات الصادرة من شخص عنده ضعف فى الذاكرة بسبب شيخوخة هى تصرفات سيئة فيما لو حصلت قبل الحجر

١٠٣٣ – التصرفات القولية – التصرفات القولية للمحجور عليه لا تكون حجة عليه إذا كانت مضرة لمصلحته أما إذا كانت نافعة له فانه يستفيد منها فاذا بلغ القاصر سفيها وعين قيم عليه وتصرف بالرهن فان تصرفه هذا يعتبر مضراً به وليس بحجة عليه

---

(١) محكمة الابتدائية محاماه سنة ١٩٢٦ حكم رقم ٢٥

الفرع السادس

تصرفات السفيه بعد الحجر عليه

١٠٣٤ — عقود وتصرفات السفيه المحجور عليه يختلف حكمها باختلاف نوعها ويمكن أن نلخص أحكامها فى العبارة الآتية . على اننا أوردنا تفاصيل كاملة فى غير هذا الموضع فى هذا الكتاب

١٠٣٥ — *التصرفات التى تحتمل الفسخ ويبطلها الهزل* — وهى التى يمكن فسخها برضاء العاقدين بعد تمامها إن كانت من العقود اللازمة . ويستقل كل منهما بفسخها بدون رضاء الآخر ان كانت غير لازمة من جهته

ومعنى الهزل اصطلاحا أن يراد بالشىء ما لم يوضع له ولا ماصح له اللفظ استعارة . والهازل يتكلم بصيغة العقد مثلا باختياره ورضاه ولكن لا يختار ثبوت الحكم ولا يرضاه . ويشترط لتحقيق الهزل واعتباره فى التصرفات أن يكون صريحاً بانسان كان يقول بأنى أعقد هذا العقد هازلا . فلا يكتفى فيه بدلالة الحال إلا أنه لا يشترط ذكر الهزل فى العقد فيكفى أن تكون المواضعة سابقة على العقد . فان تواضع المتعاقدين على الهزل أى توافقهما على أن يتكلما بلفظ العقد عند الناس ولا يريدانه واتفقا على أنهما لم يرفعا الهزل ولم يرجعا عنه فالعقد باطل على أصح الأقوال لعدم القصد فصار كعقد الصبى الذى لا يعقل والمجنون فلا يملك بالقبض ولا يترتب عليه حكم أصلا ومثل ما يحتمل الفسخ ويبطله الهزل : البيع والاجارة والصلح عن مال بمال والهبة والوصية والشركة والقرض والكفالة والحوالة والرهن

١٠٣٦ — *الوصية* — وحكم تصرفات السفيه فيما تقدم كتصرفات الصبى المميز المحجور عليه أى انها تقع باطلة إذا كانت ضارة به ضرراً محضاً . يستثنى من ذلك صحة وصاياه بكل ماله فى سبيل الخير ان لم يكن له وارث . فان كان له ولو ثم أجازها

فان لم يجزها صحت بالثلث وبطلت فيما زاد عليه

١٠٣٧ — وتقع تصرفاته نافذة إن كانت نافعة له نفعا محضا ولو لم يجزها وليه . وتقع موقوفة على الاجازة إن كانت دائرة بين النفع والضرر

فاذا باع محجور عليه بعد توقيع الحجر فبيعه باطل دون حاجة إلى النظر فى كون البيع فى مصلحته أو فى غير المصلحة مالم يكن مع ذلك قد أجيز البيع من قاضى الأحوال الشخصية (١)

١٠٣٨ — ولا يبطل السند اللاحق فى التاريخ على قرار الحجر إذا كان الدين قد ترتب فى ذمة المحجور عليه قبل الحجر وانما تحرر به السند المطالب به بعد توقيع الحجر (٢)

١٠٣٩ — ان رفع الدعوى على المحجور عليه بعد الحجر مخالف للقواعد القانونية واعترافه اذ ذاك أمام المحكمة لا يعتبر قانونا لكونه صادراً منه فى وقت لم يكن فيه مطلق التصرف ولا يقيده ادعاء الدائن أن الدين حصل قبل الحجر إلا إذا ثبت ذلك بالطرق القانونية (٣)

١٢٤٠ — **وكالة السفيه عن الغير** — يجوز للسفيه المحجور عليه أن يكون وكيلا عن الغير ولا تشترط فيه أهلية خاصة به لأنه لا يعمل باسمه بل باسم موكله ويؤيد هذا المبدأ نص المادة ١٩٩٠ مدنى فرنساوى التى تجيز توكيل المرأة المتزوجة والصبي المأذون له وسيما وأنه يجب عدم التضييق فى تفسير هذه المادة (٤)

---

(١) محكمة أسيوط الابتدائية سنه ١٩٠١ مجموعه رسميه أربعه عدد ٦٥ صحيفه ١٤٦ وحقوق ١٨ صحيفة ١٦٥

(٢) حسبى عال محاماه سنة ١٩٢٦ رقم ٣٣٦

(٣) قنا استئناف ٨ اغسطس سنه ١٨٩٨ قضاه صحيفه ٧٣٤

(٤) استئناف ٨ يونيه سنه ١٩١٥ مجموعه ١٦ صحيفه ١٤٨ وحقوق ٣١ صحيفه ١٣ وتعليقات دللوز على المادة ١٩٩٠ مدني نوته ٥١

١٠٤١ — **التصرفات التى تحتمل الفسخ ولا يبطلها الهزل**

أما هذه التصرفات كالزواج والطلاق والعتاق والصلح عن القصاص فى القتل العمد على مال

(ولكن الحالة الأخيرة غير مطبقة فى قانون العقوبات المصرى لأن تنازل أولياء الدم ليس بسبب للاعفاء من العقوبة)

هذه التصرفات تنفذ على السفيه سواءاً كانت نافعة له نفعاً محضا أم ضارة به ضرواً محضا أو دائرة بين النفع والضرر

الفرع السابع

اسباب الحجر على السفيه

١٠٤٢ — أما أسباب الحجر على السفيه فهى كثيرة لا حصر لها وانما تبنى كلها على المحافظة على أموال السفيه . وعليه فاننا نبين خلاصة هذه الأسباب لتكون هاديا فى مقارنتها بالاسباب التى تعرض بين وقت لآخر أمام المجالس الحسبية مستندين فيها على الأحكام والقرارات التى صدرت من الجهات المختصة

١٠٤٣ — لا ضرورة للحجر على شخص إذا كانت البقية الباقية من مواله تافهة(١)

١٠٤٤ — ليس الغرض من الحجر معاقبة الشخص على إسرافه وتبذيره بل الغرض حماية أموالهوعلى ذلك لا محل للحجر على شخص متى ثبت أنه أقلع عنعادة الاسراف(٢)

---

(١) حسى عال ٢٨ ابريل سنة ١٩٢١ مجموعة رسمية صحيفة ١٠٢

(٢) محاماة سنة ١٩٢٦ حرقم ٤٨٩ حسبي عال

١٠٤٥ ـ إذا كان للشخص المطلوب الحجر عليه ريع من وقفه ولا خطر من التصرف فى رقبته كان الحجر غير لازم (١)

إذا اصرف شخص بالبيع فى أطيانه رغبة منه فى الاتجار بقيمها على أمل الربح فلا يستدعى هذا التصرف توقيع الحجر عليه باعتباره سفيها (٢)

١٠٤٦ ـ اذا كفل شخص بحسن نيته مدينين كان يعتقد أنهم موسرون وخسر بسبب ذلك ماله فلا تسوغ خسائره طلب الحجر عليه بسبب السفه لأن السفه شرعا هو تبذير الأموال وتضييعها على خلاف مقتضى الشرع والعقل . وحالة الكفالة لا تقتضى القول بأن الكفيل قد عرض ماله للضياع والتبديد لأن هذه النتيجة لم تكن فى حسابه وقت كفالته والتى يجوز حصولها لأشد الناس حرصا (٣) .

١٠٤٧ ـ الاستدانة لأمر ضرورى مثل تشييد مقبرة لا تستوجب الحجر على المقترض لأنها لا يدل على سوء التصرف وليس من الغريب ايقاف السير فى دعوى الحجر عند وفاة طالب الحجر لأن القانون لم يرد فيه نص على ذلك (٤)

١٠٤٨ ـ ان السفه الذى يستوجب الحجر هو ما تجاوز العادة فى الانفاق أما الشاب الميسور الذى يجارى أقرانه فى الانفاق والاستدانة ولا يتجاوز حالتهم فلا تستوجب حالته الحجر (٥)

١٠٤٩ ـ **السفه والاسراف** ـ هو عند علماء الحنفية زيادة الانفاق زيادة تخالف المعقول .

---

(١) استئناف ٣١ مارس سنه ١٩١٥ شرائع ابن ع ٢٥٦ صخيفه ٢٤٣
(٢) حسبى عال ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٢ صحيفه ١٩٢ صحيفه ١٦٢
(٣) حسبى عال ٢٢ ابريل سنه ١٩١٧ مجموعه رسميه سنه ١٩٢٠ صحيفه ٢٠٩
(٤) حسبى عال ٣٠ مارس سنة ١٩٢٤ مجموعه سنه ١٩٢٤ صحيفه ٩٨٦
(٥) استئناف ٢٧ نوفمبر سنه ١٩٠٠ المحاكم ١٢ صحيفة ٢٣٩٢ وحقوق ١٥ صحيفه ١٦٣

فادارة الأموال التى جاءت وخيمة العاقبة وضاع قسم عظيم من المال بسببها لا تعتبر من السفه أو الاسراف كما انها لا تعتبر أيضا دليلا على العجز الطبيعى عن الادارة مادام صاحبها شخصا بالغا عاقلا ومن ثم فلا حجر (١)

١٠٥٠ — يعتبر سفيها من يبدد فى مدة وجيزة ميراث والده بحيث لا يظهر أى أثر ولو ادعى انه انما باع هذا الميراث ليدفع عن نفسه ديونا ارتكبها فى حياة والده لأن الاستدانة الهائلة التى تستغرق قيمة تركة كبيرة قبل أن يكون له أى ثروة هو عين السفه الذى يقتضى الحجر على صاحبه (٢)

١٠٥١ — بيع بعض الاطيان فى تسديد ديون اضطرت الحالة المعيشية لاستدانتها ليس دليلا على السفه والتبذير (٣)

١٠٥٢ — يجب الحجر على أرباب الغفلة الذين لا يهتدون الى تصرفاتهم الرابحة فى معاملاتهم حفظا لأموالهم من الضياع (٤)

١٠٥٣ — ليس للمجلس الحسبى أن يقرر باستمرار الوصاية على من بلغ رشده بناء على أسباب أمامه مثل أنه غير كفء لادارة شؤونه ولا عمل الحساب بنفسه وان المجلس هو الكفيل بذلك بل يجب للحكم باستمرار الوصاية أن يثبت سفه الشخص لوقائع معينة (٥)

١٠٥٤ — يرفض طلب الحجر الذى اقتصروا على نسبة السفه الى الشخص المطلوب الحجر عليه لان الواجب أن تقدم وقائع معينة يمكن تحقيقها وتدل على السفه اذا ثبت (٦)

---

(١) استئناف ١٦ ابريل سنه ١٩٠٦ حقوق ١٨ صحيفه ١٨٨

(٢) حسبى عال ٢٢ يوليو سنة ١٩١٣ شرائع ٢ صحيفه ١٤

(٣) حسبى عال ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٠ محاماه س ٣ صحيفة ١٦٦

(٤) حسبى عال ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٦ حقوق ٣٢ صحيفة ٣٤١

(٥) حسبى عال ٢٦ ابريل سنة ١٩١٢ شرائع ١ صحيفة ١٥٢

(٦) حسبى عال ٣١ مايو سنه ١٩١٤ شرائع ٢ صحيفه ١٦

١٠٥٥ - يرفض طلب الحجر المبنى على أن الشخص المطلوب الحجر عليه بدد أمواله اذا لم يبين فى طلب الحجر الأموال التى تبددت ولا الزمن الذى صرفت أثناءه ولا الشؤون التى أنفقت فيها لأن هذه هى الوقائع التى يمكن تحقيقها للوقوف على صحة طلب الحجر من عدم (١)

١٠٥٦ - الشخص الذى تدل تصرفاته دلالة أكيدة على تحقق معنى الغفلة وأنه يتأثر بغيره فى تصرفاته ويسهل خدعه فانه يجب الحجر (٢)

١٠٥٧ - من اصول بقاء الحجر على شخص صيانة لأمواله من الضياع اذا ظهر أنه مسلوب الارادة أمام ابنه الذى يميل الى الانتفاع بثروته (٣)

١٠٥٨ - طلب الحجر على شخص للغفلة والسفه ولتقصيره فى الانفاق على ولدى ولده وهما تحت ولايته. فمادام لم يتوفر لدى هذا الشخص الغفلة والتبديد فلا يحجر عليه ولكن تسلب منه الولاية الشرعية على حفيديه لتقصيره فى الانفاق عليهما (٤)

١٠٥٩ - إذا كان الشخص سهل التأثير عليه وليس عنده من قوة الادراك والتبصر ما يمكن معه المحافظة على أمواله وكان فى درجة من الغفلة لا يؤمن معها توقع الضرر بمصلحته وجب الحجر عليه (٥)

١٠٦٠ - لا لوم على الزوجة اذا رهنت أملاكها بقصد اصلاح شأن زوجها وعليه فلا محل للحجر عليها لهذا السبب (٦)

١٠٦١ - اذا شيدت امرأة منزل كبيراً وركبتها بسبب ذلك ديون كثيرة

---

(١) حسبى عال ٢٥ اكتوبر سنه ١٩١٤ شرائع ٢ صحيفه ١٤٥
(٢) حسبى عال ٢٤ يوليه سنه ١٩٢٣ محاماه ٣ صحيفة ٥٠٠
(٣) حسبى عال ٢٣ يونيه سنه ١٩٢٣ محاماه ٣ صحيفه ٤٩٩
(٤) حسبى عال ٢٥ نوفمبر سنه ١٩١٢ محاماه ٣ صحيفه ٣٤٢
(٥) حسبى عال ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٢٢ محاماه ٣ صحيفة ٣٤٢
(٦) حسبى عال ٢٩ ديسمبر سنه ١٩١٥ شرائع ٣ صحيفه ٣٠٧

ورأت المحكمة أن هذا الامر لا يستدعى الحجر عليها فلها أن ترفض طلب الحجر لأنه قد يقع مثل ذلك الامر من كثير من العقلاء(١)

١٠٦٢ - لا يحجر على امرأة مسنة لظهور بعض الجهل فى أجوبتها إذ هذه الحاله فى أغلب النساء المخدرات ولاسيما كبيرات السن منهن أما الحجر فيقتضى للحكم به أن يكون المحجور عليه فى حالة غير عادية(٢)

١٠٦٣ - مجرد أن امرأة لا تحسن الحساب لا يعتبر ذلك مدعاة للحجر عليها(٣)

١٠٦٤ - لا يصح توقيع الحجر على انسان بناء على سوء تصرفاته مع شخص واحد ولو تكررت لان الحجر انما هو منع عن المعاملات مع جميع الناس ولا يصح توقيعه على انسان تكون معاملاته رشيدة مع الجميع إلا مع شخص واحد ملك ارادته لسبب غير معلوم (٤)

١٠٦٥ - يتعين الحكم برفع الحجر عن زوجة حجر عليها فى الظروف الآتية : وكلت هذه الزوجة زوجها فى ادارة شؤون وقف هى ناظرة عليه فأداره ادارة سيئة وحمل زوجته ديونا باهظة ولم ترد أن تعزل زوجها متعلقة بالعواطف فاحتالت على ذلك بأن اعترفت أمام المجلس الحسبى بعجزها عن ادارة شؤونها ليعين لها قيم وتزول بذلك وكالة زوجها فاذا تم ذلك ثم ظهرت وعلم بها المجلس فى هذه الحالة يتعين رفع الحجر بناء على طلب الزوجة المذكورة (٥)

كما كان الاصل فى الانسان هو الاهلية الى أن يقوم الدليل على العكس فانه يترتب على ذلك انه اذا لم يكن فى ظروف الدعوى مايحمل على الاعتقاد

---

١ - حسبى عال ٢٨ نوفبر سنه ١٩١٥ شرائع ٣ صحيفه ٣٠٦
٢ - حسبى عال ٣١ مايو سنه ١٩١٤ شرائع ٢ صحيفة ١٧
(٣) حسبى عال اول فبراير سنة ١٩١٤ شرائع ١ صحيفه ١٥٦
(٤) حسبى عال ٢٣ يوليو سنة ١٩١٢ شرائع ١ صحيفة ١٥١
(٥) حسبى عال ٢١ ابريل سنة ١٩١٢ شرائع ١ صفحة ١٥٢

بوجود خلل عقلى عند المدعى عنيه فليس للقاضى أن يأمر بتحقيق لاثبات الحالة العقلية لهذا المدعى عليه مادام ان الظاهرة الوحيدة لحالة الشذوذ تنحصر فى عمل اشارات والتافظ بعبارات رأت أنها غير مفهومة فى الجلسة (١)

١٠٦٦ — **تصرفات السفيه مدة الاختبار** — قد يتفق ان يصرح المجلس الحسبى للسفيه بمدة لاختباره. فى هذه الحالة يكون له الحق فى ان يؤجر اطيانه اكثر من سنة خلافا للقاصر الذى يتقيد فى مدة الاختيار بأن لا تزيد مدة تأجيره عن سنة واحدة (٢)

الفصل الثانى

الغفلة

١٠٦٧ — صاحب الغفلة هو الشخص الذى لايهتدى الى التصرفات الرابحة لسلامة قلبه فيغبن فى تصرفاته . وهذا الشخص لايحجر عليه عند الامام الاعظم ولكن الصاحبين يقولان بالحجر لصيانة ماله

١٠٦٨ — وعلى قولهما تنفذ تصرفاته وعقوده الدائرة بين النفع فقط وتبطل الضارة به وتتوقف على الاجازة اذا كانت دائرة بين النفع والضرر

فاذا ثبت أن الشخص المطلوب الحجر عليه ليس معتوها وانه يحسن التكلم والفهم وان اطيانه موقوفة لايخشى عليه من التبديد فلا محل للحجر عليه بدعوى انه ضعيف الذاكرة ولا يحسن عمليات الجمع والطرح وانه يحتاج الى مرشد لانه مثل هذا الشخص فى استطاعته أن يوكل من يشاء ممن يضع فيه ثقته (٣)

---

(١) منشور رقم ٣ لجنة المراقبة سنة ١٨٩٨ مجموعه لجنة المراقبه صحيفة ٥٢

(٢) حسبى عال محاماه س ٢ رقم ٥٢٢

(٣) حسبى عال سنة ١٩٢٢ محاماه ٣ صحيفه ٧٦

١٠٦٩ — اذا قضى المجلس الحسبي بالحجر على شخص بسبب غفلته فلا يجوز لأى سلطة أخرى مناقشة هذا السبب .فاذا قرر بالحجر بسبب الغفلة فلا يجوز الادعاء ؟بسفه المحجور علية

١٠٧٠ — وذو الغفلة كالسفيه يحجر عليه لصيانة أمواله . وحكمه حكم السفيه فى التصرفات التى تصدرمنه قبل الحجر من أنها لن تكون نافذة ولا يعتبر سابقا على الحجر من تصرفات المحجور عليه الا ماكان ثابت التاريخ قبل الحجر . وبغير هذا يسهل تجريد المحجور عليه من أملاكه بتقديم تاريخ التصرفات ويزول الغرض الذى من أجله تقرر الحجر وهو صيانة أموال المحجور عليه . ولا يصح التمسك فى أحوال الحجر باقرار المحجور عليه بصحة تصرفه وعدم الحاجة الى اثبات التاريخ

فاذا تقدم العقد الى التسجيل فى تاريخ لاحق على قرار الحجر فيكون هذ العقد باطلا ويتعين الحكم بالغائه (١)

١٠٧١ — ان الحجر مشروع لمصلحة المحجور عليه أولا وبالذات ولذلك لم يميز القانون بين الوارث من أعضاء العائلة وغير الوارث وا كثر الناس اهتماما بهذه المصلحة عادة هم الاقارب . على أن مصلحة الاقارب التى لا تأتى الا من مصلحة المطلوب الحجر عليه قد روعيت أيضا، لانمن لم يكن منهم وارثا اليوم يجوز أن يصير وارثا غدا (٢)

---

(١) استئناف اسيوط ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٧ محاماه س ٨ صحيفة حكم رقم ٣٣٠

(٢) حسبي عال ٤ يناير سنه ١٩١٤ المحاماه س ١ صحيفه ٢٤٣ رقم ٣٧

الفصل الثالث

الجنون والعته

١٠٧٢ — من الأمور الثابتة انه قد يولد الانسان مجرداً عن العقل بالكلية كالذى يولد أكمه فاقداً حاسة البصر . وقد يولد ومعه عقله ولكن يعترضه ما يقف العقل عن سيره فى أول أدوار حياته أو بعد ذلك بقليل أو كثير من الزمن . وقد يولد سليم العقل ويساير عقله جسمه حتى يبلغ رشيداً ثم يؤاف (من الآفة) عقله بمرض يذهب به كله أو بعضه أو يذهب به فى بعض الأزمنة دون بعض (١)

١٠٧٣ — *هل الجنون والعته حقيقتان متغايرتان* — جاء فى الكتب الفقهية نقطتان : العته والجنون . ولكن الفقهاء لم يبينوا هل هما حقيقة واحدة تحتها نوعان أو هما حقيقتان متغايرتان . فقد اختلفت عباراتهم فى ذلك اختلافاً عظيما . والظاهر مما قاله علماء الأصول انهما متغايرتان.وكذلك الشأن فى كتب الفروع ولكن صرحوا فى بعض الفروع بأن العته فرع من الجنون وفسروه به فى بعض المواضع

كذلك صرح علماء الأصول بأن حكم المعتوه كحكم الصبى المميز ولكن فى بعض الفروع ما يدل صراحة على أن من العته مالا يدرك صاحبه كالصبى غير المميز.ومنه ما يكون معه نوع ادراك كالصبى المميز وقد جاء فى كتاب التبيين الفرق بين الجنون والعته بأن الأول يصحبه اضطراب وهيجان والثانى يلازمه الهدوء والحقيقة واحدة فى الأمرين

---

(١) كتاب مقياس الذكاء للدكتور حسن عمر

١٠٧٤ — المعتوه — فان كان الانسان فاقد العقل أو ناقصه أو مختله سواء أكان هذا الوصف ثابتا له فى أوائل حياته قبل ولادته أو بعدها أم كان طارئا عليه بعد بلوغه عاقلا فهو المعتوه اصطلاحا إن كانت حالته حالة هدو وهو قسمان مميز وغير مميز

١٠٧٥ — المجنون — وإن كانت حالة هذا الانسان حالة اضطراب لا هدوء فيها فهو المجنون

١٠٧٦ — كيفية التمييز بينهما — ومن السهل التمييز بين المجنون والمعتوه بعد هذا التفصيل الذى أوردناه فان العته هو ضعف العقل أما الجنون فهو اختلال ذلك العقل (١)

الفرع الأول

المعتوه

١٠٧٧ — العته نقصان فى العقل من غير جنون . والمعتوه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام سيء التدبير ولو كان كبيراً

١٠٧٨ — وحكم تصرفاته حكم تصرفات الصبى المميز ان عرف ماعرفه فان لم يعرفه التحق بعديم الأهلية

١٠٧٩ — ومن أسباب الحجر على الشخص أن يكون غير كفء لادارة شؤونه بنفسه وأن لا يميز العملة ولا يجاوب على السؤال البسيط (٢)

---

(١) اصول فخر الاسلام وشرحه والتبيين والفتاوى الهندية ورد المحتار

(٢) مصر ... ١٩٢٩ حكم ٣٨٩

١٠٨٠ — الشيخوخة والأمراض التي تلازمها في حد ذاتها ليست أسبابا كافية لتوقيع الحجر على شخص إلا إذا نتج عنها اختلال في القوى العقلية تجعل الشخص غير كفء لادارة أعماله بنفسه (١)

١٠٨١ — ضعف الذاكرة لايكفي للحجر على شخص باعتباره معتوها (٢)

١٠٨٢ — المصاب بالشلل يجوز توقيع الحجر عليه لأن الشلل مما يجعل المصاب به ضعيف الارادة ويسهل التأثير عليه بأي مؤثر (٣)

١٠٨٣ — مجرد عدم معرفة الشخص لمواقع الأطيان ولا بماتساويه أنواع العملة المتداولة بعضها بالنسبة للبعض وكذلك مجرد تقدم الشخص في السن ليس من شأن ذلك أن يجعله مستحقا للحجر (٤)

١٠٨٤ — اذ وقع التعاقد مع شخص في أثناء اجراآت طلب الحجر عليه كان للمحكمة الحق في تقدير ظروف التعاقد واستبانة سلامة نية المتعاقدين ومراعاة مصلحة المطلوب الحجر عليه . فاذا حجر على الشخص بسبب ضعف قواه العقلية كانت حالته حالة ما اصطلح عليه الفقهاء على تعريفها بأنها الحالة التي عرفها بقلة الفهم واختلاط الكلام وفساد التدبير . واذا حجر على شخص بناء على أنه غير حافظ لقواه العقلية وجب تطبيق النص الخاص بالعته . والعته يبطل تصرفات من أصيب به من عهد ثبوته كما ذهب الى ذلك القضاء أو كما قال به الامام أبو يوسف لاسيما اذا وقع التعاقد في الفترة المشتبه فيها (٥)

---

(١) حسبي المنيا مؤيد بحسبي عال ٦ فبراير سنه ١٩٢٧ محاماه شرعيه س١ عدد ١ وحسبي عالي مجموعه رسميه ١٩٢١ حكم رقم ٦٣ صحيفة ١٠٥

(٢) حسبي عال مجموعة ١٩٢٣ صحيفه ١٩١

(٣) حسبي عال مجموعة رسميه سنه ١٩٢٤ صحيفة ١٦٥

(٤) حسبي عال سنة تسعة حكم ١٥٢

(٥) الفتاوى الهنديه جزء ٥ صحيفة ٥٤ وحكم استئناف مصر مجموعه ١٩٢٤ حكم ٦٥ وسنه ١٩١٩ صحيفه ٢٤ و ٦ يناير سنه ١٩٢٧ محاماه سنة ٢٧ حكم ٣٨٢

— وتقول محكمة الاستئناف بأن ماذهب اليه الحكم المستأنف فى تأويل جملة : غير حافظ لقواه العقلية الواردة فى قرار الحجر بأنها تنصرف لأصحاب الغفلة الذين اختلف الفقهاء فى وجوب الحجر عليهم هو تأويل لا تأخذ به المحكمة والتى ترى ان تلك العبارة انما تعنى العته وهو ما تقدم تعريفه. والعته مسلم بأنه يبطل التصرفات لمن أصيب به من عهد ثبوته .

١٠٨٥ — التصرف الصادر من معتوه باطل ولو يكون سابقا لصدور القرار بالحجر اذا كان ضعف عقل المعتوه أمر مشهور ومعروف عند من تعاقد معه خصوصا اذا تبين وجود فرق فاحش جداً بين ما أعطى المعتوه فيه وبين ما أخذ .وهذا الفرق وحده دليل على أن الشخص لم يكن إذ ذاك فى حالة سلامة عقل وإدراك يجعله مميزاً بين الضار والنافع(١)

١٠٨٦ — الحجر للعته حكمه فى الشريعة الاسلامية الغراء كحكم الحجر على للسفه وانه وان كان الفقهاء مختلفين فيما يجب أن تكون عليه قيمة التصرفات الحاصلة قبل الحجر الا أنهم متفقون على أنها تكون نافذة إذا كان من المصلحة نفاذها ـ راجع شرح الأحكام الشخصية للشيخ زيد ص ٢٢٢ ـ ولكن الصاحبين محمد وأبا يوسف اختلفا فى وقته . فقال أبو يوسف لا يصير محجوراً عليه الا من تاريخ الحكم بالحجر . وقال محمد يحجر عليه من وقت السفه وتكون التصرفات الحاصلة قبل الحجر نافذة على مذهب أبى يوسف وموقوفة على رأى محمد لاحتمال أن تكون فيها مصلحة . فاذا رأى القاضى أن فيها مصلحة أجازها.

ولقد أخذت محكمة طنطا الابتدائية فى حكمها الصادر فى ١٤ فبراير سنة

---

(١) استئناف مصر مجموعه رسميه ١٩١٩ صحيفه ٢٤

١٩٢٣ مجموعة رسمية سنة ١٩٢٤ صحيفه ٤٠ بالرأى القائل بأن الحكم بالحجر للسفه لا يسرى على الماضى ولذلك لا تكون التصرفات السابقة عليه باطلة .فاذاوقف أطيانه كلهاوقدرها ١٣٠٠ فدان وباع ١٧ فداناومنزلا لزوجته فلا يمكن أن يقال أن عمله هذا ليس فيه مصلحة . فان حدوثه من رجل مسن لزوجته التى عاشر ته مدة طويلة فى كهولته وشيخوخته فانه بذلك يقضى الواجب الذى تحتمه عليه رابطة الزوجية والمودة والألفة بين الأزواج ،وفى مصلحة المحجور القيام بهذا الواجب الأدبى الذى ترفعه الشرائع السماوية منزلة عليا ولذلك أخذت المحكمة بأن الحجر لسفه المحكوم به لا يسرى على الماضى ولا تكون التصرفات السابقة عليه باطلة

١٠٨٧ — **أثر العته فى الوقف** ـ يعتبر الطعن فى بطلان الوقف لفقدان الاهلية عند الوقف لعتهه طعنا فى أصل الوقف ومن ثم يكون خاوجا عن ولاية المحاكم . الاهليه فاذا طعن فى الواقف بأن الوقف حصل قبل صدور الحكم بعتهه بيومين وبعد طلب الحجر كان ذلك من اختصاص المحاكم الشرعية طبقا لنص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية .لان أصل الوقف عبارة عن الشروط والاركان اللازمة لصحته وانشائه.والمادة ٢٤ من قانون العدل والانصاف اشترطت لصحة الوقف أن يكون الواقف أهلا للتبرع أعنى حرا بالغا عاقلا ـ والاختصاص فى هذه الحالة من النظام العام تحكم به المحاكم ولو من تلقاء نفسها ولا يسوغ لها أن تنظر فى النزاع فى أصل الوقف بعلة أن موضوع هذا النزاع مما يسهل عليها الفصل فيه(١)

١٠٨٨ — **أثر العته بين الزوجين** ـ العته فى عداد العيوب التى يفرق بسببها بين الزوجين بمقتضى المادة ٩ من القانون نمرة ٢٥ لسنة ١٩٢٠.لانه يشترط

(١) استئناف ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماه شرعية س١ عدد٣ صحيفة ٢٣٧

فى العيب الذى يجيز للزوجة طلب التفريق بينها وبين زوجها أن لا ترضى به صراحة أو دلالة . وعليه فانه يشترط فيه أنه لا يمكنها المقام معه الا بضرر . والعته لا يتحقق فيه ذلك.اذ المعتوه شرعا هو قليل الفهم مختلط الكلام ولا يضرب ولا يشتم.ومثل هذا العيب لا تتضرر به الزوجة ومع التسليم بان وجود هذه الحالة بالزوج فيه اضرار ما بالزوجة ، فاذا قرر وكيلها أنها كانت قيمة عليه وهو بهذه الحالة فان قبولها لأن تكون كذلك فيه الدلالة على الرضا بهذا العيب فليس لها بعد ذلك طلب التفريق (١)

١٠٨٩ — من الامور الثابتة أن الانسان قد يولد مجردا من العقل بالكلية كالذى يولد أكمه فاقدا حاسة البصر . وقد يولد ومعه عقله ولكن يعترضه ما يقف العقل عن سيره فى أول أدوار حياته أو بعد ذلك بقليل أو كثير من الزمن وقد يولد سليم العقل ويساير عقله جسمه فى نموه حتى يبلغ رشده ثم يصاب عقله بمرض يذهب به كله أو بعضه . أو يذهب به فى بعض الأزمنة دون بعض وعلى ذلك.هل يعتبر الجنون والعته حقيقتين متغايرتين ؟ الظاهر من أقوال علماء الاصول انهما متغايران وصرحوا فى كتب الفروع أن العته نوع من الجنون وفسروه به فى بعض المواضع

وصرح علماء الاصول أن حكم المعتوه كحكم الصبى المميز ولكن فى بعض الفروع مايدل صراحة على أنه من العته مالا يدرك صاحبه ومثله مثل الصبى غير المميز وفيه مايكون معه نوع ادراك كالصبى المميز

١٠٩٠ — كذلك يوجد فرق بينهما فالجنون يصحبه اضطراب وهيجان والعته يلازم الهدوء.والحقيقة واحدة وفاقد العقل أو ناقصة أو مختلة سواء أكان هذا الوصف ثابتا له فى أوائل حياته قبل ولادته أو بعدها أم كان طارئا عليه بعد

(١) اجابة الشرعية محاماه شرعية س ١ عدد ٣ صحيفة ٢٠٤

بلوغه عاقلا. فان كانت حالته حالة هدوء فهو المعتوه اصطلاحا وان كانت حالته حالة اضطراب فهو المجنون

وقد قلنا بأن المعتوه قسمان مميز وغير مميز ويصح مراجعة التفصيلات فى كتب أصول فخر الاسلام والتبيين والفتاوى الهندية ورد المحتار

والخلاصة مما تقدم فى الفارق بين العته والجنون أن العته هو ضعف العقل والجنون هو اختلال العقل

١٠٩١ — فاذا تقرر توقيع الحجر على شخص لبله فيعتبر هذا دليلا كافيا على أن المحجور عليه كان أبله وغير أهل للتعاقد فى الاسبوع السابق على تاريخ قرارا لحجر مالم يثبت عكس ذلك (١)

١٠٩٢ — يوجد فرق عظيم بين ضعيف القوة العقلية التى يستدعى الحجر على المصاب وبين ضعفها الموجب لفقدها تماما . والذى يترتب عليه قانونا فقد الاهلية للتصرفات والعقود الحاصلة من شخص مسن عنده ضعف فى الذاكرة بسبب الشيخوخة إنما هى عقود نافذة فيما لو حصلت قبل الحجر عليه . ولو كانت حالته تستدعى الحجر لانه ليس كل حال تستدعى الحجر موجبة لبطلان العقود التى صدرت فعلا الا اذا كانت تلك الحالة هى فقدان التمييز العام (٢)

١٠٩٣ — ومن البديهى أنه لا يصح الحجر على انسان لطروء خلل وقتى على عقله ناشىء عن تعاطى المخدرات (٣)

---

(١) استئناف ٤ فبراير سنة ١٩١٣ مجموعة ١٤ عدد ٧٩ صحيفة ١٥١ وحقوق ٣٠ صحيفة ٦١

(٢) استئناف ١٤ ابريل سنة ١٩١٥ حقوق ٣٠ صحيفة ١٥١

(٣) حسبى عالى ٢٦ يناير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ١٢٤ صحيفة ٣٨٧

١٠٩٤ — والتصرف الصادر من معتوه باطل ولو كان سابقاً قبل صدور القرار بالحجر اذا كان ضعف عقل المعتوه أمراً مشهوراً ومعروفا عند من تعاقد معه (١)

١٠٩٥ — وفى حالة الحجر لعته يجوز ابطال التصرفات السابقة بصدور قرار الحجر اذا ثبت أن العته كان ظاهرا وقت التعاقد (٢)

١٠٩٦ - لا يثبت حكم العته الا بقضاء القاضى فلا يؤثر قرار الحجر فى صحة التصرفات السابقة عليه الا اذا ثبت أن هذه التصرفات صدرت من المحجور عليه فى وقت كان فيه معتوها

والقضاء المختلط يرى أن الحجر إذا كان لعته فالعقود والتصرفات السابقة لصدور القرارات تقضى بابطالها اذا كان العته ظاهرا ومشهورا وان الحجر له أثر رجعى بينما الحجر لسفه لا يؤثر الا على التصرفات اللاحقة لقراره (٣)

الفرع الثانى

الجنون

١٠٩٧ — **الجنون** — يختص هذا البحث بعلم الامراض العقلية وقد يكون اختلال بالعقل بدون وجود جنون حقيقى وذلك فى الحالة التى يحس فيها الشخص باختلال الشعور ولو كان هذا الاختلال عنيفا لدرجة لا يمكن معها للمراكز العليا ضبطه كما هى الحال فى ملازمة الافكار

---

(١) استئناف ٢٥ يونيه سنة ١٩١٨ مجموعة رسميه ٢٠ عدد ٢١ صحيفة ٢٤

(٢) اسيوط الاهلية ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٠ مجموعه رسميه ٢٣ عدد ٦ صحيفة ٧

(٣) استئناف مختلط ٢٨ يونيه سنة ١٩١٠ مجلة التشريع والقضاء ٢٣ صحيفه ٣٨٣ و٢٤ يناير سنه ١١١٨ سنه ٣٠ صحيفه ١٧٤ واسيوط ١٠ فبراير سنة ١٩٢١ محاماه ٢ صحيفه ٩٢

١٠٩٨ — أما فى أحوال الجنون الحقيقى فان المريض لا يعرف أنه مجنون. ومتى اختل العقل اختل التوازن فيصبح الانسان شقيا أو خطراً على نفسه أو على الغير. والواجب البحث فى معرفة قدرة الاشخاص على ادارة أملاكهم. وكذلك عن حسن التصرف فى مثل بيع أو عمل أو وصية أو تعاقد . وليس من الصعب تشخيص حالات الجنون الواضحه . ولكن هناك حالات تعرض على الطب من حين لآخر فلا يجد فيها الا تحويلا خفيفا عن حالة العقل العادية وقد يتغير أو يتعذر تشخيص الجنون فى بعض حالات الضعف العقلى الخلقى وفى البله الادنى وفى حالات البارانويا فقد يصير التشخيص مستحيلا

١٠٩٩ — وقد لا يحصل تغيير فى حالة العقل من وجهة واحدة تنشأ عنها وجود احدى المعتقدات الهذيانية وفيما عدا ذلك فان معتقد الشخص وحالته العقلية تكون كلها طبيعيه

١١٠٠ — وقد قسموا أنواع الجنون الى أقسام كثيرة يشترك بعضها مع حالات العته فان النقص العقلى أو أمانشيا ينقسم الى أقسام : العته والبله أو الجنون الخلقى والضعف العقلى والنقص العقلى والادنى

١١٠١ — أما ضعف القوة العقلية أو الدمنشيا فان واحدة من أقسامها نتيجة أمراض عضوية أو نتيجة شيخوخة

١١٠٢ — ويمتاز العته Hdiocie بأنه محط الدرجات حيث لا نمو فى العقل تقريبا فترى المصاب به كالطفل يصرخ اذا جاع أو تالم ولكن من غير أن يعمل على التخلص من ذلك

١١٠٣ — أما البله Im becllite فيشمل جميع درجات النقص العقلى من العته الى درجات أرقى من ذلك كثيرا حيث يكون المصاب قابلا للتعليم والتربية الى درجة متوسطة ولكن يتميز بضعف الارادة ونقص فى قوة الانتباه وتراخ فى ضبط الانفعالات النفسية .

١١٠٤ ـ أما ضعاف العقول فهم المصابون بنقص فى قواهم العقلية . ولكن لا ينحط الى درجة البله . ولكن يجب ملاحظتهم لاجل وقايتهم أو وقاية الغير منهم بما يتصفون به فى العادة من حدة المزاج وهم فى الغالب منحطو الآداب ضعيفو الإرادة عاجزين عن ضبط أنفسهم وكثيرا مايرتكبون الجرائم التى لا تحتاج لفطنه وذكاء كالسرقة والفسق

١١٠٥ ـ أما النقص العقلى الأدبى فانه يشبه الحالات السابقة ويتميز بعدم نمو المدارك العقلية الأدبية مع النمو المعتاد فى المدارك الأخرى — والمصابون به يولدون فاقدى الاحساس الأدبى فينشأ الطفل لصاً قاسيا على الحيوانات أو الاطفال ولا يشعر بخجل أو بأسف . وهؤلاء من الصعب تشخيص جنونهم لعدم وجود علامات واضحة مثل الاعتقادات والأفعال الهذيانية . ويشك فى اعتبارهم مجانين عند مايغطى سوء الخلق على كل الخصال

١١٠٦ ـ أما ضعف القوى العقلية فانه يختلف عن النقص العقلى ـ فان الاخير يكون خلقياً يولد مع الشخص بخلاف الاول التى يصل فيها العقل إلى نموه الطبيعى ثم يأخذ فى الضعف والنقصان فينحط ادراكه وتمييزه الى درجة الحيوان ويفقد قوة التمييز والملاحظة ويفقد ذاكرته والانفعال النفسانى ويكون المريض شرها وغير معتن بملابسه شاذ الطبع .

١١٠٧ ـ اما الدمنشيا العضوية فى حالة ضعف فى القوى يسبب عن مرض المخ فانها تبدأ بقلق وبسرعة الغضب والهذيان ثم يحل محلهما الانحطاط العقلى المستمر مصحوبا بفقد الذاكرة وعدم تعرف الوقت والامكنة والاشخاص المعروفة لديه ويتخلق بأخلاق الاطفال (١)

١١٠٨ ـ أما الضعف الشيخوخى فهو نقص للقوى العقلية التى تتمشى مع النقص الجسمانى تماما فى سن الشيخوخة وتبدأ فى العادة عقب حصول تهيج وانحطاط قد ينقص كل القوة العقلية وخاصة الذاكرة — وقد يصل المريض الى

(١) راجع تفصيلا وافيا فى كتاب الطب الشرعى للدكتور سميث والدكتور عامر

نسيان كل ماضى من الحوادث مع حوادث الصغر ويصاب بالتخيلات الهذيانية كأن يتوهم أن شخصاً يعمل على اختلاس أمواله . وتطول خطوة المصاب فى العادة وتكون ثقيلة وهو سريع الغضب كثير الشك سيء الظن

١١٠٩ — الاستعانة بالطبيب — على أن المجلس الحسبى فى مثل هذه الحالة الدقيقة يستعين على الدوام بالاطباء المختصين بالامراض العقلية لفحص كل حالة على حدة . ولتقرير ما اذا كان الشخص مالكا لقواه العقلية أو أنه من الواجب الحجر عليه لحماية أمواله بتعيين قيم عليه

١١١٠ — الجهة المختصة — لا نزاع فى أن الجهة المختصة بتقرير حالة الشخص هى المجلس الحسبى . ولكن إذا قام نزاع بشأن صحة عقل بأن نسب الجنون إلى أحد المتعاقدين فالمحاكم الاهلية مختصة بالفعل فيما اذا كان المتعاقد المذكور وقت التعاقد كان أهلا لذلك أم لا (١)

١١١١ — اثر التعاقد — ولا يمنع الجنون أهلية التعاقد الا اذا كان جنونا مطلقا . إذ قد نص فى الاحكام الشرعية على نفاذ تصرف المجنون جنونا متقطعا إذا صدر التصرف منه وقت الافاقة (٢)

١١١٢ — يجوز للمحاكم أن تأذن فى اثبات حقوق شخص كان طرفا فى عقد ولو بعد وفاته — إذ لم ينص القانون على خلاف ذلك . ويصح مقارنة المادة ٥٠٤ من القانون المدنى الفرنسى (٣)

---

(١) استئناف ٢١ ديسمبر سنه ١٩١٦ مجموعة رسميه سنه ١٨ صحيفه ٣٢ وحقوق ٣٢ صحيفة ١١٥

(٢) مصر ١٧ يناير سنة ١٩٠٨ حقوق ١٦ صحيفة ٩٣

(٣) استئناف ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٦ مجموعه رسميه ١٨ صحيفه ٣٢ عدد ٩

الفصل الرابع

المرض

١١١٣ — يراد بالمرض الذى هو من عوارض الأهلية مرض الموت وهو الذى اجتمع فيه وصفان : أولها أن يغلب فيه الهلاك ويرجع فى هذا إلى الاحصاءات الطبية وإلى الأطباء فى طبيعة الأمراض

والثانى أن يعقبه الموت مباشرة سواء أكان الموت بسببه أم بسبب آخر خارجى . كقتل أو غرق أو حريق أو تصادم أو أى سبب آخر أفضى الى الموت

١١١٤ — وهو لا ينافى أهلية ثبوت الحكم ووجوبه على الاطلاق سواء أكان من حقوق الله تعالى أم من حقوق العباد . كالقصاص ونفقه الزوجة والأولاد وغيرهم . ولا ينافى أهلية العبادة لأنه لا يخل بالعقل ولا يمنع من استعماله حتى أنهم قرروا بصحة زواج المريض وطلاقه واسلامه . وانعقدت تصرفاته كلها وصح منه جميع ما يتعلق بالعبادة .

١١١٥ — ولما لم يكن المرض منافيا لنوعى الاهلية : التمتع والاستغلال اقتضى انه يجب على المريض ماوجب على الصحيح وأن لا يتعلق بماله حق غيره ولا يتقرر الحجر عليه بسبب المرض

ولكن لما كان المرض يسبب الموت بسبب ترادف الآلام والموت يعتبر عجزاً حساً ومعنى — كان المرض من أسباب ذلك العجز أى موجبا له لزوال القوة زوالا كليا بعد انتقاصها شيئا فشيئا لذلك فرضت العبادات البدنية على المريض بقدر طاقته ولا يكلف الله نفسا الا وسعها

١١١٦ — كذلك الموت هو علة شرعية لان يخلف الميت فى ماله غرماؤه

والموصى لهم وورثته على الوجه المبين شرعا

ذلك لان الموت يبطل أهلية الملك فيخلف الميت فى ماله أقرب الناس اليه .

وذمته لا تصلح بأن تبقى مشغولة بالدين لعدم امكان مطالبته ولعجزه عن السعى فى طلب المال الذى تركه فيستوفى الدائنون حقهم منه

فلذلك تعلق حق الغريم والوارث بحال المريض فى الحال لان ذلك سبب لموت والموت علة تلك الخلافة أو ذلك الاستخلاف على تعبير آخر فيرجع الحكم إلى أول السبب وهو المرض

١١١٧ ـ **الحجر على المريض** ـ وينتج من ذلك وجوب الحجر على المريض بقدر ما يقع به صيانة لحق الوارث والغريم

١١١٨ ـ **مرض الموت** ـ قلنا بأن الركن الاول وهو عليه الهلاك من المرض هو المتميز لمرض الموت فقد يمرض الشخص ولكن لا يغلب عليه الهلاك من المرض مع انه عاجز عن القيام بمصالحه كما إذا أصيب برمد أو كسر رجل أو غير ذلك من الأمراض التى تدعو المريض ملازمة الفراش دون أن يتسبب عنها غالبا الموت . وحينئذ لا يعد مريضا مرض موت لانتفاء مرض الهلاك

١١١٩ ـ **من يلحق بالمريض مرض الموت** ـ قد يلحق تصرف بعض الاصحاء بتصرف المريض فى الحكم اذا كان هؤلاء الاصحاء فى حالة يخشى عليهم من الهلاك فيها غالبا وذلك لوجود شخص فى سفينة تلاطمت عليها الامواج وخيف غرقها أو غرقت بالفعل . أو كالحكم على شخص بالاعدام.فان تصرف الشخص فى هذه الحالة كتصرف المريض مرض الموت

١١٢٠ ـ **العلل والامراض المزمنة** ـ ميزت الشريعة الاسلامية بين الامراض المزمنة والغير المزمنة

١١٢١ ـ فالامراض المزمنة هى التى تمكث زمنا طويلا كالسل والفالج فاذا

تصرف مريض بأحد هذه الامراض اختلفت الاقوال فيما اذا كان يعتد صحيحا تسرى على تصرفاته أحكام الاصحاء أو مريضا مرض الموت

١١٢٢ - الرأى الاول - اذا كان مابه يزداد فالغالب عليه الهلاك ويعتبر مريضا مرض الموت . فاذا لم يزدد المرض اعتبر المريض صحيحا

١١٢٣ - الرأى الثانى - ان لم يبرح مبرؤه يتداو فهو مريض مرض الموت وان كان يرجى برؤه اعتبر صحيحا

١١٢٤ — الرأى الثالث — وبعضهم يقول بأنه لو طال المرض وصار بحال لايخشى منه الموت اعتبر المريض صحيحا . ولكن اختلف أصحاب هذا الرأى فى حد التطاول فقال بعضهم يعتبر سنة وبعضهم قال بوجوب اعتبار العرف بالنسبة المدة ان كان العرف يعتبر المدة تطاولا والا فلا (١)

١١٢٥ — الرأى الرابع — وبعضهم يقول أن من لم يلازم فراشه فهو صحيح والا اعتبر مريضا

١١٢٦ — رأى راجح — وقد رجح بعض الشارحين الرأى القائل بأنه مادام يزداد ما بالمصاب من العلة فحكمه كالمريض . فان قدمت العلة بأن تطاولت سنة ولم يحصل فيها ازدياد أو تغيير فى حالة المريض بحيث لا يخشى الموت منه تعتبر تصرفات المريض بعد السنة كتصرفات الصحيح (٢)

وعلى ذلك أن المرض إذا طال ولم يخش منه الموت صار مرضاً مزمنا لاقاتلا ويشترط فى مرض الموت ان يكون قاتلا (٣)

---

(١) ابن عابدين جزء خاص صحيفه ٤٣٦
(٢) شرح الاموال الشخصيه للشيخ زيد صحيفه ٣٠٦
(٣) ابن عابدين جزء ٥ صحيفة ٤٣٧

١١٢٧ — **الامراض الغير المزمنة** — هي التي لا تستمر طويلا كالتيفورس والكولرا والطاعون ومن مرض بها يبرأ أو يموت في زمن غير بعيد فاذا تصرف مريض باحدى هذه الامراض ينظر أن صحا من مرضه جازت عليه أحكام المرض(١)

١١٢٨ — **من يلحق بالاصحاء** — يلحق بالاصحاء أصحاب الأمراض المزمنة التي لا تعد قاتله ولا يغاب فيها الهلاك ومن كانوا مرضى ثم برؤوا من مرضهم (٢)

١١٢٩ — **الخلاصة** — يستخلص من كل ذلك أنه متى كان الشخص في حالة يغلب عليه الهلاك فيها سواء أكان مريضا أو واقعا في حالة خطرة يخشى منها الهلاك غالبا وتصرف في ماله ثم مات، يحكم على تصرفه بأنه صادر في مرض الموت أو هو ملحق به وتجرى عليه الأحكام المناسبة لذلك

ولا يشترط أن يكون المريض مرض الموت صاحب فراش وإنما الشرط اللازم هو غلبه الموت (٢)

وهذا الرأى صائب لان غلبه الموت هي التي تبعث على التصرف، ودنو الأجل هو الذى يجعل المريض سهل الاستمالة سريع التأثر بعيدا عن التعلل بامور الدنيا لا المرض في ذاته كما قدمنا

— وسنتكلم عن خلاصة الأحكام القضائية في باب الآثار لمرض الموت. وسنذكر هنا بعض هذه الآثار القانونية في العقود والتصرفات تحديداً للغرض التي توخينا بيانه في هذا الكتاب ونذكر الان الأحوال التي يصح أو لا يصح توقيع الحجر فيها حسب حالة المرض

---

(١) الاحوال الشخصية للشيخ زيد صحيفه ٣١٥

(٢) ماده ٥٦١ احوال شخصية

(٣) ابن عابدين جزء ٥ صحيفة ٤٣٧

١١٣٠ – **الاصم الابكم** – توجد أحوال تلحق بالمعتوه والسفيه ويصح توقيع الحجر على أصحابها اذا ثبت أن المصلحة تقتضى ذلك . وعليه فقد يمكن اعتبار الاصم والابكم متمتعا باهلية قانونية تامة على شرط أن يكون فى استطاعته أن يثبت رغبته أو ارادته بالكتابة أو بالاشارة . ومن حقه أن يتزوج أو يهب لمن يشاء .

فاذا كان العجز الطبيعى قد أثر على ذكائه وجعله عاجزاً عن القيام بشعائره أو عن ادارة أملاكه ففى هذه الحالة يصح الحجر عليه(١)

١١٣١ – **المرضى والعجزة** – ليس فى القانون ما يصح توقيع الحجر على هؤلاء الاشخاص فانهم فى كثير من الأحيان عاجزون عن ادارة شؤونهم كما يقتضيه الواجب . والنظر الى تقليل حقوقهم فيه كثير من المصلحة التى تمنع الاستفادة من مرض الشخص لاستخلاص منافع منه بطريقة غير قانونية

١١٣٢ – **اشخاص آخرون** – على أن قانون المجالس الحسبية لم يحدد الاشخاص الذين يصح توقيع الحجر عليهم وذلك راجع الى مجرد تقديره . فان لفظ عدم الاهلية عام واسع النطاق

فاذا كان الانسان فى غاية السلامة فى عقله وكل مافى الامر أنه أبكم أو أصم فلا يصح أن يكون ذلك سببا للحجر عليه فان هذه الآفة لا تمنع صاحبها السليم العقل من التصرف فى ملكه بما يشاء مادام مثل هذا مقبولا جاريا به العرف ولا يأباه العقل ولا الشرع . فاذا اختبر المجلس الشخص بطريق الاشارة فوجده فى غاية السلامة من عقله كان تحقيقه صحيحا وقراره بعدم الحجر فى محله (٢)

---

(١) بلانيول جزء اول

(٢) محاماه س ١٠ صحيفة ٢٧٧

١١٣٣ ـ ضعف السمع وفقد النظر لا يجيزان الحجر مادام لا يؤثران على الادراك (١)

١١٣٤ ـ ان الشيخوخة والامراض التى تلازمها فى حدذاتها ليست أسبابا كافية لتوقيع الحجر على الشخص الا اذا نتج عنها احتلال فى القوى العقلية تجعل الشخص غير كفؤ لادارة أعماله بنفسه (٢)

١١٣٥ ـ قد يتفق ان يحجر على الموجب فلا يفيد قبول الطرفين الآخر ارتباط التعاقد . لان صدوره صادف عدم الاهلية للموجب ويقتضى أن يكون ذا أهلية للتعاقد وقت حصول العقد . غير أن هناك فرقا بين حالة عدم الاهلية وحالة الموت اذ العقد فى الحالة الاولى ينعقد قابلا للبطلان من جانب عديم الاهلية أو القيم عليه ـ أما فى حالة الموت فالبيع لا ينعقد أصلا

الفصل الخامس

أنواع من الحجر خارجة عن اختصاص المجالس الحسبية

١١٣٦ ـ توجد أنواع أخرى من الحجر لاندخل فى اختصاص المجالس الحسبية.(١) فنهم أشخاص منصوص عنهم فى المادة ٢٥٧ مدنى أهلى كالقضاة ومساعديهم والمحامين.فليس لهم أن يشتروا بانفسهم ولا بواسطة غيرهم لا كلا ولا بعضا من الحقوق المتنازع فيها التى تكون رؤيتها من خصائص المحاكم التى يجرون فيهاوظائفهم . فاذا وقع ذلك كان البيع باطلا وفى هذه الحالة يكون البيع باطلا أصلا ويحكم ببطلانه بناء على طلب أى شخص له فائدة فى ذلك . ويجوز

(١) حسبى عال ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩ محاماه شرعية س ٤ صحيفة ٣٣٢
(٢) حسبى عالى ٦ فبراير سنه ١٩٢٧ محاماه شرعية س ١ عدد صحيفة ٣٨

للمحكمة أن تحكم بالبطلان من تلقاء نفسها

١١٣٧ — الاشخاص الذين ينص قانون أحوالهم الشخصية أو القانون العام على منعهم من البيع والشراء كمنع الزوجة فى القانون الفرنساوى من بيع مال الزيجة وكمنع المحكوم عليه بالاشغال الشاقة من التصرف فى حالة مدة اعتقاله و كمنع بيع ملك الغير ومنع المدين المحجور عليه من بيع العقار المطلوب نزع ملكيته من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية بحسب القانون المختلط مادة ٦٠٨ وكمنع المدين من بيع التركة المستغرقة بالدين بحسب أحكام الشريعة الاسلامية (١)

١١٣٨ — وكمنع المريض مرض الموت من البيع لوارث الا باجارة باقى الورثة ولغير الوارث فيما زاد عن الثلث

١١٣٩ — والمحكوم عليه بعقوبة جنائية إذا تعهد فان تعهده يعتبر ملغى بذاته ولا يسوغ للقيم المعين عليه أن يتصرف فى مال المحكوم عليه المذكور لقصر وظيفته على أعمال الادارة فقط فاذا باع مال المحكوم عليه فالبيع باطل مادة ٢٥ عقوبات (٢) يراجع التفصيل الوافى فى باب الولاية القضائية

١١٤٠ — والمفلس والوصى والقيم ممنوعون عن البيع بالقيود المقررة قانونا فى قانون التجارة وفى المادة ٢٥٨ من القانون المدنى وفى المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية على التوالى

١١٤١ — ومتولو الأوقاف لا يجوز لهم بيعها الا فى الأحوال المباحة شرعا فاذا لم تراع الشروط كان البيع باطلا

---

(١) مجموعة أحكام المحكمه المختلطة فى ٢٥ مارس سنة ١٨٩١ س ٣ صحيفة ٢٣٠ و ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٩٥ س ٨ صحيفة ٦٥ و ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٦ س ٩ صحيفة ٩٢ وابن عابدين جزء ٤

(٢) ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٠٦ مجموعه رسميه س ٦ صحيفة ٤٢

١١٤٢ — **الحجر على المدين** ـ قد نص القانون التجارى على أحكام خاصة بالتجار تبيح وضع أموالهم تحت يد السنديك أومأمور التفليسه لبيع أملاكهم فى سبيل تسديد ديونهم. وتوجد قواعد خاصة بالتصرفات التى تصدر منهم قبل الحكم بافلاسه

أما الافلاس المدنى فلا توجد له نتائج من هذا القبيل على أن الشريعة الاسلامية أباحت الحجر على المدين

وبالرجوع الى رأى الامام أبى حنيفة نجده يقرر بحبسه حتى يؤدى دينه بأى وسيلة كانت

ولكن الصاحبين يقولان بصحة الحجر عليه كما قالا بصحته على ذوى الغفلة والسفيه وعليه الفتوى راجع كتاب المعاملات الجزء الاول للشيخ احمد أبو الفتح

١١٤٣ — وحكم تصرفات المدين بعد الحجر عليه أنها اذا كانت لاداء الدين من ثمنها فهى موقوفة على أجازة الدائنين فان أجازوها نفذت وان لم يجيزوها بطلت

١١٤٤ — والذى له الحق فى طلب الحجر هم الدائنون فمتى طلبوا ذلك أجيبوا اليه . ويتبع فى بيع أمواله لاداء الديون ماذكر فى مبحث نزع الملكية جبرا عن صاحبها

الفصل السادس

إجراآت الحجر

الفرع الاول

المجلس المختص

١١٤٥ — نصت المادة ٥ فقرة ٣ بأنه فى مواد الحجر يتعين الاختصاص بمحل توطن المحجور عليه أو الشخص المطلوب توقيع الحجر عليه . فاذا كان الغرض من الطلب توقيع الحجر فمن الطبيعى ومن العدل ان المجلس الذى ينظر فيه هو أقرب جهة يستطيع أن يصل اليها للدفاع عن نفسه

١١٤٦ — وإذا كانت المسألة تتعلق بالشخص المحجور عليه فان الواجب يحتم بأن يكون المجلس الذى ينظر فى أى أمر يتعلق به إنما هو المجلس الذى يكون فى دائرته محل توطن المحجور عليه المذكور لما فيه من الفوائد العظمى وسهولة البحث والتدقيق فى جميع المسائل المتعلقة به . خصوصا إذا طلب رفع الحجر عنه فان المجلس يمكنه أن يصل الى كافة الاستدلالات ولفهم الحالة بطريقة منتجه

الفرع الثانى

طلب الحجر

١١٤٧ — نصت المادة ١٠ من القانون بان الطلب يرفع للمجلس الحسبى فى مواد الوصاية والحجر والعته فى غير الحالة المعينة فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة : من أحد أعضاء العائلة أو من النيابة العمومية أو من كل ذى شأن . وكلمة

عضو العائلة عامة فى معناها لا تشمل تحديداً بل المرجع فى تحديد درجة القرابة إلى المجلس وهو يملك حرية التصرف فيما اذا كان الطلب مقبولا شكلا أو غير مقبول

١١٤٨ — على أنه يمكن بوجه عام قبول الطلب المقدم من كل شخص يهمه أمر السفيه أو يعود عليه الضرر من بقائه غير محجور عليه وهم الأقارب بترتيب درجات الارث أو الدائنون له . يراجع كتاب المعاملات صحيفة ١٥٢ جزء أول

١١٤٩ — وقد حكم بأنه لا يجوز لاجنبي أيا كان أن يطالب الحجر على شخص آخر ليس له به علاقة قرابة أو مصاهره وذلك لانتفاء مظنه الغيره من الاجنبي على مصلحة من يطلب الحجر عليه أو المحافظة على كرامة العائلة

ولو أبيح لكل شخص توقيع الحجر على آخر لافضت هذه الاباحة إلى التعرض وتداخل الغير فى الشؤون الخصوصية الشخصية وتعمد النكاية والتشهير بالطعن فى اجنبي لا تربطه بالمطعون فيه أية علاقة عائلية

١١٥٠ — واشترط القانون لتقديم الطلب أو حصول الاستئناف ان يكون صادرا من شخص له شأن فى رفعه كأن يناله ضرر من القرار الابتدائى. ويظهر هذا الأمر فى حالات كثيرة : كمن يشترى عقاراً ثم يتواطأ البائع على اتخاذ سبيل لابطال البيع بدعوى وجود الغفلة الموجبة للحجر على البائع ثم قصر البائع فى الدفاع عن نفسه أو تعمد اساءة الدفاع ثم صدر قرار الحجر عليه . فللمشترى حينئذ مع كونه اجنبيا عن العائلة أن يطلب رفع الاستئناف عن هذا القرار لما فيه من الضرر لمصلحته .وله أن يدلل على أن البائع حائز للاهلية الشرعية وقت التعاقد وانه صرف ثمن المبيع فى وجوه مشروعه فيها مصلحة للبائع (١)

---

(١) حسبي عال ١١ يونية سنة ١٩٣٢ مجموعه رسمية سنة ١٩٢٢ صحيفة ١١٢

١١٥١ — قريب غير وارث — يقبل طلب الحجر من قريب ولو غير وارث مهما كان الباعث الذى دعاه اليه . وقد كان النص القديم قاصرا فى قانون سنة ١٨٩٦ على النيابة العمومية أو أحد أعضاء العائلة وجاء الشارع فى المادة العاشرة من القانون لجعل هذا الحق لكل ذى شأن . وهو نص واسع المدى والمرجع فى تحديده ظروف كل قضية

على أن المهم فى اعضاء العائلة أن الشارع لم يميز بين الوارث منهم وغير الوارث .لأن الحجر وضع أولا وبالذات لمصلحة المحجور عليه . وأكثر الناس اهتماما بهذه المصلحة عادة هم الاقارب بغير تمييز بين درجتهم

على أن مصلحة الأقارب التى لا تأتى إلا بعد مصلحة المطلوب الحجر عليه قد روعيت أيضاً فى هذا النص لأن من لم يكن منهم وارثا اليوم يجوز أن يصير وارثا غداً

وعلى ذلك يصح قبول الطلب من بنت أخ المطلوب الحجر عليه (١)

الفرع الثالث

تقديم الطلب للنيابة

١١٥٢ — النيابة فى الحقيقة لا علاقة لها بالمجالس الحسبية .وانما أبيح لها فى أن تقوم بطلب الحجر على السفيه من هذه المجالس. وهذا الحق مستمد من سلطتها العامة ومخولة لها فى قانون العقوبات إذ يجوز أن تكون تصرفات السفيه وذى الغفلة محل تحقيق بمعرفتها إذا كانت صادرة عن أفعال تعتبر داخلة فى المسائل التى يعاقب عليها القانون وقد شرحناها تفصيلا فى هذا الكتاب

---

(١) حسبي عال ٤ يناير سنة ١٩١٤ مجلة الاحكام الشرعية السنة العاشرة ص ٩٣

فقد يتفق فعلا أن ينتهز شخص فرصة احتياج أو ضعف أو هوى نفس شخص فيستولى منه على نقود أو عروض وذلك بالاحتيال لسلب كل الثروة أو بعضها مادة ٢٩٣ عقوبات

على أن النيابة فى مثل هذه الحالة تستطيع أن تجمع عناصر الاتهام وفى مقدرتها أن تتعرف حالة ذلك الشخص اذا لم يكن فى الامر نوع جنائى. إذ القانون يخول لها استحضار الشهود ولو بالقوة واستجوابهم والحكم عليهم عند الامتناع عن الشهادة وغير ذلك من الضمانات . فاذا تقدم بلاغ للنيابة مباشرة فلها أن تتخذ نحوه ما تراه من الاجراآت ثم تحيل الاوراق بعد ذلك للمجلس ان جدت ضرورة لذلك

١١٥٣ - واذا تقدم للمجلس طلب من شخص لا مصلحة له أو من مجهول الاسم فيصح للمجلس أن يتولى التحرى عن المطلوب الحجر عليه . ثم إذا رأى أن الامر يستدعى تحقيقاً أو استيفاء لبعض النقط عن طريق النيابة فله أن يحيل الاوراق عليها ثم يطلب منها رأيها سواء بالموافقة على الاستمرار فى نظر الطلب أو فى حفظه لعدم تقديمه من غير ذى صفة

الفرع الرابع

وظيفة المجلس

١١٥٤ - نصت المادة ١٥ من اللائحة التنفيذية بأنه يجب على المجلس أن يسمع أقوال طالب الحجر وأقوال من يكون واقفاً على أحواله من أقاربه وغيرهم فاذا لم تتبع هذه الاجراآت كانت القرارات التى تصدر منها باطلة . وعلى ذلك فالقرار القاضى بتوقيع الحجر على شخص يعتبر باطلا إذا صدر فى نفس اليوم الذى تقدم فيه طلب توقيع الحجر بدون أن يستدعى المجلس الشخص المطلوب

الحجر عليه وبدون مراعاة الاجراآت المنصوص عليها فى المادة السابعة من ضرورة استدعاء الأقارب والمعارف والجيران (١)

١١٥٥ - فاذا رفض المطلوب الحجر عليه الحضور فللمجلس أن يقدر ما يحتمله هذا الرفض . أما إذا كان فى حالة يتعذر معها حضوره فللمجلس أن ينتقل اليه لاختبار حالته أو ينبدب لذلك أحد أعضائه أو أحد الأطباء الخبراء. مادة ١٥ فقرة ٢

١١٥٦ — وكل طلب قدم من غير المنصوص عنهم فى المادتين الثامنة والعاشرة من القانون فى مسائل الحجر والوصاية والغيبة يحيله رئيس المجلس للنيابة العمومية لابداء رأيها فيه

١١٥٧ — ولا يعتبر الفصل فى الطلب قانونيا واجب الاعتبار إلا إذا صدر من المجلس قرار بقبوله أو برفضه — أما مجرد حفظ الطلب بمعرفة رئيس المجلس بعد تحريات أو تحقيقات وقام بها فلا يعد ذلك فصلا فى المادة ولا يترتب عليه أى أثر (٢)

١١٥٨ - *الاجراءات التحفظية فى طلب الحجر* - لما كان طلب الحجر يستدعى وقتاً طويلا حتى يفصل فى صحته فقد خول القانون للمجلس الحسبي أن يتخذ الاجرا آت التحفظية التى يراها مؤدية إلى حفظ أموال المطلوب الحجر عليه حتى يفصل فى هذا الطلب .

ونصت المادة ١٧ بأن للمجلس أن يعين مديراً موقتا يقوم بادارة أموال المطلوب الحجر عليه ان رأى ضرورة لذلك . وتنتهى هذه الادارة بصدور قرار نهائى فان حكم بالحجر تولى القيم أمر الأموال واستلمها من المدير الموقت

(١) حسبي عال ٣ ديسمبر سنه ١٩٢٢ صحيفه ١٧٩
(٢) حسبي عال اول مايو سنة ١٩٢٧ محاماه السنه السابعة رقم ٤٦٥

الفرع الخامس

رفع الحجر

١١٥٩ — رفع الحجر لايكون إلا بطلب من المحجور عليه.ومن ثم إذا قرر المجلس الحسبي توقيع الحجر على شخص فلا يجوز لولده أن يرفع للمجلس الحسبي العالى استئنافا عن القرار المذكور يطلب فيه الغاء الحجر (١)

١١٦٠— توقيع الحجر بشرط — إذا قرر المجلس رفع الحجر عن شخص بشرط أن يقف أملاكه فالشرط صحيح ويبقى الحجر حتى يتحقق الشرط . والمقرر شرعا أن المحجور عليه لسفه يصح وقفه على نفسه وعلى ولده وعلى ولد ولده ثم لجهة بر لا تنقطع مادة ٢٦ من قانون العدل والانصاف ورد المحتار على الدر المختار لابن عابدين

فقرار المجلس معلق على شرط أو أمر مستقبل أو غير محقق يترتب على وقوعه أو عدمه نفاذ قرار فك الحجر أو زواله . فاذا فسر المجلس الحسبي قراره بهذا المعنى واعتبره كأن لم يكن واعاد الحالة لأصلها يعتبر الحجر مستمراً على المحجور عليه(٢)

١١٦١— أثر رفع الحجر — يترتب على رفع الحجر الزام القيم بتسليم الأموال للمحجور عليه بالصفة التي بيناها فى باب الوصى عند بحث طريقة تسليم الأموال . فاذا لم يفعل القيم وقع تحت طائلة العقاب والمسئولية

١١٦٢ — وليس للمجلس الحسبي متى أصدر قراراً برفع الحجر عن شخص أن يامر بايقاف تسليم أمواله حتى يفصل فى الاستئناف المرفوع عن ذلك القرار

---

(١) حسبى عال سنه ١٩٢٣ مجموعه رسمية سنة ١٩٢٣ صحيفة ١٩٠

(٢) استئناف ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢١ مجموعه ١٩٢٣ صحيفه ٦٧

لأن قرارات المجالس الحسبية واجبة التنفيذ ولو استؤنفت (١)

١١٦٣ — وللمجلس الحسبي من تلقاء نفسه أن يقرر برفع الحجر عن شخص ولو لم يطلب ذلك . لأن الأصل اطلاق حرية التصرف للناس . وللمجلس أن يقرر مايقتضيه الواقع — وله أيضا أن يرفع الحجر إذا لم يكن للمحجور عليه مال . إذ لا داعي لاستمرار الحجر سواء طلب المحجور عليه ذلك أو لم يطلب (٢)

الفصل السابع

نشر قرارات الحجر

تكلمنا عن هذا النشر طويلا فى الكتاب الأول ولكننا نذكر فى هذا الفصل بعض المبادىء القانونية المستنتجة من الأحكام التى أصدرتها جهات الاختصاص وتكلمنا فيها عن قيمة النشر عن قرارات الحجر على السفيه

١١٦٤ — قرار الحجر لسفه حجة على الغير من تاريخ صدوره وليس من تاريخ اعلانه بالجريدة الرسمية لأن ذكر ضرورة النشر لا يمكن أن تؤثر فى أحكام الشريعة التى تخضع لها فى قضايا الحجر والتى قضت بأن تصرفات المحجور عليه باطلة من يوم الحجر عليه مادة ٤٨٩ من كتاب الأحوال الشخصية. ولأن مع التسليم جدلا بأن للقرار الوزارى فى اللائحة التنفيذيه قوة القانون فان المادة لاتفيد مطلقا أن نتيجة قرار الحجر معلقة على حصول النشر وبعبارة أخرى لم تنص المادة المذكورة على وجوب النشر وإلا كان قرار الحجر لاغيا بالنسبة للتصرفات السابقة عليه (٣)

(١) حسبي عال ٤ فبراير سنة ١٩٢٣ مجموعة ١٩٢٣ صحيفة ٦٢
(٢) حسبي عال محاماه س ٩ رقم ١٥٣
(٣) مجلة المحاماه س ١ حكم رقم ٧٢
حكم الاستئناف المختلطة ١٤ مارس سنه ١٩٠٠ مجلة التشريع المختلط س ١٥ صحيفة ٢٠٦ وس ١٢ صحيفة ١٦٥
مجموعة لاتتز جزء ٢ صحيفة ٢٦٦
فهرست العشرة سنوات الثانية صحيفة ١٧٥ فقرة ١٨٤٦ للمحاكم المختلطة

١١٦٥ – لقد قال المرحوم فتحى زغلول باشا تعليقا على قوانين المجالس الحسبية فى كتابه شرح القانون المدنى ص ٣٤ ما يأتى :

ومتى تمت الاجراآت يصدر المجلس القرار بما هو مطلوب ان كان تولية أو عزلا . ويجب على القيم أو الوصى أن ينشر القرار القاضى بتوقيع الحجر أو باستمرار الوصاية إلى ما بعد السنة الثامنة عشرة أى بعد السن الذى حدده القانون القديم لبلوغ الرشد . ويترتب على قرارات المجلس الحسبى القاضية بالحجر أو باستمرار الوصاية بطلان كل عمل يباشره المحجور عليه من يوم صدور القرار الخاص به

وظاهر أنه لم يكن غرض اللائحة التنفيذية بالنشر مخالفة أحكام الشرع وانما قضى به استحسانا لا وجوبا تطبيقا لهذه الاحكام نفسها .

١١٦٦ – كذلك لم يكن الغرض من النشر حماية مصالح المتعاقدين مع المحجور عليه وانما حماية الأخير نفسه بتحذير الناس من معاملته وللاعلان عمن يمثله قانونا . بدليل أن الشارع لو أراد حماية المتعاقدين مع المحجور عليه لنص صراحة على صحة التصرفات الصادرة قبل النشر ولقرر بوجوب تسجيل اقرارات الحجر فى سجلات عمومية يمكن أن يطلع عليها جمهور الناس ولكلف المجالس الحسبية باجراء النشر بنفسها وفى ميعاد معين . ولو أننا كنا أخذنا بعكس هذا الرأى لكانت النتيجة غريبة جداً . نحن نعلم بأن الانسان بمجرد أن يعرف اجرا آت الحجر عليه يعمل على التصرف فى أملاكه بقدر ما يستطيع بسرعة . إما تصرفا صحيحا بمعنى أنه يقبض ثمن المبيع حتى ولو كان بخسا ليدخره لاسرافه وإما تصرفا صوريا ليجعل منه مورداً للتوسعة على نفسه من غيره . وفى الحالتين يصعب ابطال تصرفه فاذا سلمنا أيضا بصحة التصرفات الواقعة فى المدة بين قرار الحجر والنشر خصوصا وأن اللائحة التنفيذية لم تحدد ميعاداً للنشر لا تسع أمام الجمهور عليه المجال للخراب العاجل

وبديهى أنه لا يمكن أن يكون ذلك غرض الشارع لأنه لا يعقل أن قانونا وضع لحماية القاصر ومن فى حكمه ينقلب الى عكس الغرض الموضوع له (١).

ولقد سارت محكمة الاستئناف المختلطة - فى حكمها السالف ذكره على هذا المبدأ ولكنها أصدرت حكمين آخرين أحدهما فى ١٨ مايو سنة ١٨٩٩ . والثانى فى ١٦ مايو سنة ١٩٠٠

أما الأول وهو المنشور ملخصه بفهرست العشر سنوات جزء ٢ ص ١٧٤ فقرة ١٨٤ فلا يمس هذا المبدأ إلا عرضا لانه قضى بصحة الورقة المعلنة للقيم المعزول بعد عزله وقبل النشر عن اسم خلفه للجريدة الرسمية

أما الحكم الثانى فقد ورد ذكره بحيثيات حكم صادر من محكمة مصر الابتدائية المختلطة ولم يعثر على صورته حتى يمكن التعريف عليه

ولقد سارت المحاكم الفرنساوية على هذا المبدأ أيضا ولاحكام هذه المحاكم أهمية خاصة فى هذا الموضوع لان المادة ٥٠٣ من القانون الفرنسى تنطبق على أحكام المادة ٤٧٩ من كتاب الاحوال الشخصية ولان نص الماده ٣٠ من اللائحة التنفيذية يتفق كذلك مع نص المادة ٥٠١ من القانون الفرنسى. كذلك قد أجمعت طمة العلماء الفرنسويين على هذا المبدأ أيضا راجع بلانيول جزء ١ صحيفة ٨٣٣ فقرة ٣٦١٢ وديمولومب جزء ٨ فقرة ٥٥٠ وأوبرى وروجزء أول صحيفة ٧٠٠ فقرة ١٢٥ نوتة ٣٨ ولوران جزء ٥ فقرة ٢٧٤ وكذلك الاحكام الواردة بالمؤلفات المذكورة

(١) محكمة الاستئناف المختلطه ١٤ مارس سنة ١٩٠٠ مجلة التشريع س ١٥ صحيفة ٢٠٦

الباب الخامس

موانع الاهلية

التى لاعلاقة لها بالمجالس الحسبية
وآثارها القانونية والشرعية

مقدمـــة

تكلمنا عن عوارض الاهلية التى وضع لهاقانون المجالس الحسبية والتى تقتضى الحجر . وشرحنا جميع المسائل المتعلقة بالحجر . ولكن توجد عوارض أخرى لاتهيمن عليها المجالس وانما تعتبر عيوبا للرضا الذى يجب توفره حتى تكون التعهدات صحيحة نافذة لها آثارها القانونية

ويصح أن نتولى بيان هذه العوارض بالقدر المناسب اتماما للبحث

الفصل الأول

الاكـراه

١١٦٧ — **الاكراه** — معناه فى اللغة حمل الانسان على ما يكرهه. ومعناه فى الشرع فعل يوجد من شخص فيحدث فى شخص آخر معنى يصير به مدفوعا إلى الفعل الذى طلب منه .والاكراه نوعان ملجىء وغير ملجىء

فالملجىء يكون بما يعدم الرضا ويفسد الاختيار أى يجعل الفاعل غير راض ولا مستحسن لما يفعله ويجعل اختياره غير مستقل بل يكون مبنيا على اختيار الحامل . هذا النوع من الاكراه يكون بالتهديد باتلاف النفس أو عضو من الاعضاء أو بضرب يخشى منه على نفسه أو على عضو من اعضائه من التلف .

وغير الملجىء يكون بما يعدم الرضا ولا يقيد الاختيار بأن يتمكن معه الفاعل من الصبر على ماهدد به عادة . وذلك بالحبس أو القيد أكثر من يوم أو الضرب الذى يطيقه ولا يتلف شيئاً من بدنه (١)

والناس ليسوا سواء فى احتمال الأذى فاختلاف التأثر يتبع الأحوال من صحة ومرض وغير ذلك - راجع تفصيلات هذا الموضوع فى كتاب الدر والبزازية والرملى وفتاوى أبو السعود إذ قال الأخير :

أن البيع والشراء والاجارة كالاقرار والهبة وان كل من يقدر عن المنع من الاولياء كالأب للعلة الشاملة فليس قيد . فاذا زوج بنته البكر من رجل فلما أرادت الزفاف منعها الأب الا ان يشهد عليها أنها استوفت منه ميراث أمها فأقرت ثم أذن لها بالزفاف فلا يصح اقرارها لكونها فى معنى المكرهة

١١٦٨ — والاكراه بنوعيه لا ينافى أهلية الوجوب ولا أهلية الاداء وذلك لبقاء الاختيار معه وان كان اختيارا فاسداً فى الاكراه الملجىء فيتوجه الخطاب الى المكره فى هذه الحالة بدليل أن من أفعاله ماهو حرام بالاجماع كالقتل

ومنها ماهو ممنوع فرضا كشرب الخمر وأكل الخنزير ومنها ماهو مرخص فيه كاتلاف مال الغير والافطار فى رمضان

فثبوت هذه الأحكام دليل توجه الخطاب. ولو سقط الاختيار مع الاكراه لتعطل الاكراه

١١٦٩ — **انواع الاكراه** — الاكراه اما ملجىء أو غير ملجىء
والشىء المكره عليه اما قول واما فعل
والقول اما خبر أو انشاء
والانشاء اما أن يقبل الفسخ ويبطله الهزل أو لا
والفعل اما أن يباح ويحل مع الاكراه أو يحرم أو يرخص فيه

١١٧٠ — فان كان الاكراه على قول هو اقرار كان اقراراً باطلا لا يؤاخذ

(١) راجع مقالة الاستاذ الشيخ احمد ابراهيم بمجلة القانون والاقتصاد السنة الاولى

به المقر وذلك لأن الاقرار جعل حجة حالة الاختيار ترجيحا لجانب الصدق على جانب الكذب .

وعند الاكراه يترجح جانب الكذب على جانب الصدق لوجود القرينة الدالة على أن المقر يريد دفع الضرر عن نفسه. ويستوى فى ذلك الاكراه الملجىء وغير الملجىء

١١٧١ - وإن كان الاكراه على قول الانشاء من التصرفات التى تقبل الفسخ ولا تصح مع الهزل كالبيع أو الاجارة كان التصرف فاسداً سواء أكان الاكراه ملجئا أم غير ملجىء وذلك لفقدان الرضا وهو شرط لصحة التصرفات

١١٧٢ - وإن كان التصرف مما يصح معه الهزل ولا يقبل الفسخ كالطلاق والزواج فالتصرف صحيح يترتب عليه أثره كما تقدم .

١١٧٣ - وإن كان الاكراه على فعل فان تحت هذا ثلاثة أقسام وكلها لا يؤثر فيها إلا الاكراه الملجىء أما غير الملجىء فلا تأثير له فيها .

القسم الاول — ما يحل فيه اقدام الفاعل على ما أكره عليه بل يفترض عليه ذلك . كالاكراه على شرب الخمر وأكل الميتة حتى اذا امتنع عن تناول ما أكره على تناوله وصبر حتى قتل أو أتلف كان آثما . قال الله تعالى : (فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم)

القسم الثانى — ما يرخص فيه شرعا الاقدام على مباشرة ما أكره عليه ولكن الاخذ فيه بالعزيمة أفضل وهو فعل كل مابه استخفاف بالدين وارتداد عنه . قال تعالى : (إلا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان) . والامثلة على ذلك كالاكراه على ترك الصلاة المفروضة أو على إتلاف مال الغير

فان صبر فى كل ذلك حتى وقع المكروه كان مثابا مأجوراً وإن فعل رخص له ذلك ويكون ضمان المال المتلف على الحامل لان الفاعل يصلح آلة له فى الاتلاف فكأن الحامل هو المتلف

القسم الثالث - مالا يباح بحال من الاحوال كالاكراه على قتل النفس المعصومة فان فعل ذلك كان آثما بالاجماع ويقتص من الحامل فقط على قول أبى حنيفة ومحمد . لان الفاعل يعتبر كآلة له فى هذه الحالة . وقال زفر يقتص من الفاعل على فعله لانه هو المباشر للقتل وقال الشافعى يقتص منهما جميعا . قال أبو يوسف لا يقتص من واحد منهما لان الحامل متسبب غير مباشر والفاعل مدفوع الى القتل حرصا على حياته فتمكنت الشبهة من الجانبين . وتجب الديه على الحامل لان الفاعل يعتبر آلة له فعذره قائم . والزنا لا يرخص فيه مع الاكراه ولكن لا يحد حد الزنا على قول الصاحبين وقول أبى حنيفة الثانى خلافا لزفر أما المرأة فاذا أكرهت على الزنا فطاوعت سقط عنها الحد مطلقا

على أنه يمكن نظر بقية الاحكام الخاصة بالاكراه فى كتب الفروع . أصول فخر الاسلام وشرحه وكشف الاسرار ونور الانوار وحاشيته والتوضيح والبلوغ وحواشيها والمرآه وحاشية الازميرى وسلم الثبوت وشرحه فى مبحث الاهلية

ونحن لا نتكلم فى هذا الكتاب الاعن السفه والصغر ومرض الموت والجنون والغفله والعته وأما باقى العوارض فان موضعها فى كتب الفقه ولا علاقة لها بقانون المجالس الحسبيه والاهليه القانونية(١) ولكن نذكر آثار الاكراه فى العقود تكملة للبحث واستيفاء لموضوع الاهلية فى ذاته كذلك سنذكر آثار العوارض بالقدر المناسب

شروط الاكراه والآثار القانونية

١١٧٤ - يجب أن تتوفر فى الاكراه أركان خمسة وإلا اعتبر مجرد ادعاء . وتتأثر ارادة الأشخاص بقوة الظروف بكيفية تؤثر فى الحقوق . وهذه القوة الخارجية تتخذ أشكالا مختلفة فقد تكون كارثة طبيعية كفيضان أو حريق أو طاعون وقد تكون هذه القوة من فعل الانسان كالاكراه الحاصل من عدو

(١) راجع مجلة القانون والاقتصاد السنة الاولى

مسلح أو من غوغاء أو حمل شخص على آخر بالوعيد . وهذه القوة الخارجية على أية صورة كانت تؤثر فى الحقوق فتعيق انشاءها أو تمنع أو تعدل كيفية مباشرة هذه الحقوق .

١١٧٥ - والقاعدة العامة أن من يقع عليه الاكراه يحميه القانون من ضرر يحيق به الا اذا أمكن نسبة خطأ اليه او اذا كان مسئولا عن الخطر أو الهلاك بمقتضى القانون أو الاتفاق. فاذا التزم شخص بمقتضى القانون أو الاتفاق بأن يقوم بعمل فى ميعاد معين ومنعته قوة قاهرة من العمل فى الميعاد المعين فلا يسأل عن تعويض الضرر الناشيء عن التأخير . وتسرى هذه القاعدة على الاحوال التى تمنع فيها القوة الخارجية من اكتساب الحقوق كما لو منع شخص بالقوة من التعاقد مع مع آخر فيجوز للمكره أن يطالب بالتعويض فلا يجوز لنقابة أن تمنع العمال بالقوة عن العمل لدى رب مصنع (دللوز سنة ١٩٠٣، ٢ ، ٣٣٩، وس ١٩١٢ ٢، ٩٧)

وليس مرادنا هذا النوع من الاكراه الذى يمنع انعقاد العقود أو يحول دون نفاذها ولكن مرادنا الاكراه المعتبر عيبا من عيوب الرضا

١١٧٦ - **الاكراه المبطل للتعاقد** - الاكراه هو حمل الانسان على ما يكرهه ولا يريد مباشرته لولا الحمل عليه بالوعيد . ولا يكون الاكراه موجبا لبطلان التعاقد إلا إذا كان شديداً بحيث يحصل منه تأثير فى ذوى التمييز مع مراعاة سن العاقد وحالته والذكورة والانوثة (م ١٣٥/١٩٥ مدنى

ويشير القانون فقط إلى الاكراه الذى يحمل الانسان على الرضا لخوفه مما يقع عليه لو لم يقبل ، كما لو صوب شخص مسدسا على آخر وخيره بين التوقيع على صك أو القتل . فاذا اختار المكره التوقيع فيكون قد اختار أهون الشرين ، لذلك يعتبر مختاراً وراضيا بالتعاقد ولكنه ليس حراً فى رضائه . ويجب أن يفرق بين هذه الحالة وحالة انعدام الارادة كامساك يد شخص واضطراره إلى التوقيع على شيك فلا تعتبر الامضاء صادرة من المكره . وكذلك الحال بالنسبة

لمن يقع تحت سلطة منوم مغناطيسى فلا يعتبر راضيا لأن أفعاله تصدر بايحاء المنوم وهو ما يعدم الرضا بتاتا.وهذه التفرقة تقضى بها طبائع الاشياء وأخذت بها القوانين(القانون المدنى الالمانى مادة ١٠٥و١٢٣ وقانون التعهدات السويسرى مادة ٢٩)

والاكراه الذى تشير اليه القوانين هو الذى لا يمنع انعقاد العقود ولكنه موجب لفساد المشارطة بناء على طلب من وقع عليه الاكراه

١١٧٧ ـ *فى شروط الاكراه* ـ يشترط فى الاكراه المبطل للتعاقد ترافر الشروط الآتية :ـ

١ ـ لا يكون الاكراه مبطلا للمشارطة إلا إذاكان شديداً بحيث يحصل منه تأثير لذوى التمييز مع مراعاة سن العاقد وحالته والذكورة والانوثة فلا يشترط أن يكون من شأنه أن يؤثر فى أقوى الناس وأثبتهم جنانا

٢ـ يجب أن يولد الاكراه فى نفس المكره الخوف من وقوع ضرر بليغ ولا يشترط فى الاكراه ان يكون واقعا على الجسم أو المال بل قد يكون أدبيا . ومثال الاكراه المادى تصويب مسدس على رأس انسان لحمله على الرضا أو الضرب المبرح.لكن الغالب أن يكون الاكراه أدبيا كالتهديد بالاذى عند عدم الرضا أو النيل من شرف الشخص .وتقدير الظروف التى يستفاد منها الاكراه متروك للحاكم

٣ـ يجب أن يقع الوعيد على نفس الشخص الخائف أو أحد أقربائه فلا يشترط أن يقع الاكراه على شخص المتعاقد بل يصح أن يكون موجها إلى أحد أصوله أو فروعه أو الى أحد الزوجين أو أحد أصدقائه

٤ـ يجب أن يكون الاكراه حاصلا وقت التعاقد.أما الاذى الذى يلحق المكره فلا يشترط فيه ذلك اذ الغالب أن يكون مستقبلا .

٥ـ يجب أن يكون الاكراه مخالفاللقانون فاذا كان نتيجةالاستعمال حق

قانونى فلا يكون مفسداً للتعاقد . فاذا هدد الدائن مدينة بالتنفيذ على أمواله ان لم يقرر رهنا لمصلحته أوإذا هدد السارق بالتبليغ ان لم يرد الشيء المسروق ويدفع تعويضاً كل هذا لا يعتبر اكراها . كذلك لا يعتبر اكراها طلب تحويل الدين الطبيعى إلى دين مدنى كما لوعاشر رجل امرأة عدة سنين ثم هجرها فهددته باذاعة ما كان بينهما من علاقة ان لم يعوضها عن الضرر الذى لحقها بسبب تركها. إنما يجب أن لا يكون استعمال الحق اداة للنصب وابتزاز أموال الغير بلا وجه حق وإلا اعتبر اكراها وذلك لان استعمال الحقوق لا يجوز ان يكون بأى حال من الأحوال وسيلة للاستيلاء على اكثر مما يوجبه القانون.والامثلة على ذلك كثيرة. فالتهديد باشهار الافلاس وسيلة قانونية يلجأ اليها الدائن لاقتضاء ديونه من مدينة التاجر.لكن اذا استعمل الدائن هذه الوسيلة للحصول على اكثر مما يستحق اعتبرت اكراها (استئناف مختلط ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ مجلة التشريع أو القضاء ج ٩، ٥٨) والقبض على شخص متلبس بجريمة يعرضه للعقوبات الجنائية والتعويض المعقول ولكن يجب أن لا يستفيد المجنى عليه من هذه الظروف فيحصل على مبلغ جسيم كما لو داهم زوج رجلا مع زوجته فى المحل المخصص للحريم بحالة مريبة وحمله على التوقيع على سند أو كمبيالة (دللوز ، ٥٤، ٢، ١٨٩) ومحل البحث هنا هو معروفة ما إذا كان المكره يقصد حقيقة استعمال حق مشروع أم أنه يتخذ حقه ذريعة لابتزاز أموال الناس . وتقدير هذه الظروف متروك للحاكم .

١١٧٨ - ولكن هل يعتبر خوف الفروع من الأصول المبنى على الطاعة اكراها؟ لانزاع فى أنه لا يعتبر اكراها اختيار شخص العمل بكيفية معينه ارضاء لشخص آخر . ولكن يمكن القول من جهة أخرى بأنه اذا كانت علاقة شخصين ببعضهما علاقة سيد بمسود أو علاقة رئيس بمرؤوس فالتهديد الحاصل من أحدهما على الآخر يعتبر اكراها مفسداً للتعاقد ولو كان بطبيعته طفيفا لولم توجد بينهما هذه العلاقة.فخوف الزوج من غضب زوجها أو خوف الخادم من غضب سيده يعتبر

اكراها أدبيا (أوبرى وروج ٤ بند ٣٤٣ ص ٤٠٢ ودللوز، ١٩٠٣، ١، ٣٠١)

١١٧٩ - *الاكراه الادبى* - المحاكم هى التى تقدر ظروف الحالة وتستخلص منها صحة أو فساد التعاقد بسبب الاكراه . ونورد فيما يلى أمثلة على الاكراه الأدبى . هدد مدير شركة بعض المستخدمين بالطرد ان لم يوقعوا على كمبيالات (دللوز ٣ ٩، ٢، ٣٥٩) . استغل قسيس مخاوف شخص مريض فى مرض الموت وحمله على تحرير وصية لآخر (د ٦٤ ، ١ ، ٣١٠) . هدد زوج زوجة باقامة دعوى الزنا ان لم توقع على مخالصة (د، ١٩٠٣ ، ١ ، ٣٠١) . هددت شركة تأمين بالتبليغ عن أب المستأمن بأنه وضع النار عمداً فى المبانى المؤمنة ان لم يتنازل عن حقه فى التعويض (سيرى، ٨١، ١، ٢٤٢) . هدد افراد فرقة موسيقية مدير المحل بالاضراب عن العمل فى اليوم المحدد للعمل : هدد شخص اخر بالافضاء الى خطيبته باشياء ماسة بكرامته (د ، ١٩٠٢ ، ٢ ، ٤٧٤) .هدد ابن والده بالانتحار أو الالتحاق بفرقة طيران ان لم يقبل الوالد التعاقد معه على شيء معين

١١٨٠ - *فى الاكراه الحاصل من غير المتعاقدين* -

التدليس لا يجوز الاحتجاج به الا على فاعله . ولا تسرى هذه القاعدة على الاكراه فيجوز الاحتجاج بالاكراه ولو لم يكن حاصلا بفعل أحد المتعاقدين أو كان جاهلا به . وقد أشارت المادة ١١١١ من القانون المدنى الفرنسى الى هذه الحالة.أما القانون المصرى فقد أغفلها ولكنه لم يقرر قاعدة مخالفة لها . وحكم بأن المشرع المصرى لم يقصد مخالفة القانون الفرنسى (استئناف مختلط ١١ ابريل سنة ١٨٨٨ المجموعة الرسمية للمحاكم المختلطة ج ١٣ ، ١٧١) وهذه التفرقة قديمة ترجع الى القانون الرومانى ويمكن تبريرها بالاعتبارات الآتية :

١ — من العسير أن يحمى الانسان نفسه من الاكراه فى حين أن الانسان يستطيع أن يحمى نفسه من الغش والتدليس. وذلك لان المكره يحمل على سرعة البت فيما يعرض عليه فاذا هدد شخص آخر بالقتل ان لم يوقع على عقد فى صالح

شخص ثالث فلا محل للتفكير أو لارجاء الأمر الى وقت آخر . وفي الواقع تعتبر ارادة العاقد غير حرة ولكن إذا حاول شخص أن يقنع شخصا آخر بالتوقيع على عقد بطريق التدليس ففي مقدورهذا الآخير أن يتريث في الامر.وهذه الحالة يجب أن تثير شكوكه بسبب الالحاح في توقيع عقد ليس له مصلحة ظاهرة في ابرامه .

٢— اذا اضطربت الاحوال فقد يستطيع رئيس عصابة أن يحمل شخصا على التعاقد لمصلحة كل أفراد العصابة . وليس من العدل في هذه الحالة أن نكلف المكره على اقامة الدليل بعلم كل أفراد العصابة بالا كراه الحاصل وقت التعاقد

١١٨١ — *أثر التعاقد في ظروف قهرية أو عارضة* — يحدث أن يتواجد شخص في ظروف قهرية ويتعاقد في هذه الظروف التي لم يكن للطرف الثاني دخل فيها كما لو اختطفت عصابة من الاشقياء رجلا وتعهد المخطوف أن يدفع مبلغا جسيما الى شخص نظير مساعدته له على الفرار مع افتراض ان المتعهد له ليس له شأن بالخطف . او اذا شارفت سفينة على الغرق ومرت بها في هذه اللحظة سفينة أخرى ولم يقبل ربانها المساعدة على النجاة الا نظير مبلغ جسيم غير متناسب مع الجهد المبذول فيرى بعض الشراح أن التعاقد يجوز ابطاله بسبب الاكراه بشرط أن يقضى بتعويض معقول الى الطرف الثاني (ليون كانج ٦، ١٠٧٠)وقد أخذت المحاكم المختلطة بهذا الرأى فأجازت ابطال التعاقد الحاصل لنجاة سفينة بسبب عدم حرية ارادة القبطان (٢٢ مارس سنة ١٨٩٩ تق ج ١١ ،١٦٦) والظاهر أن هذا الرأى متفق مع عبارة المادة ١٣٣ / ١٩٣ مدنى (١)

---

(١) راجع الجريدة القضائيه السنة السادسة صفحه أولى مقالة الدكتور محمد صالح

الفصل الثانى

النسيان

١١٨٢ - هو عدم استحضار الشىء فى وقت الحاجة اليه . وهو لا ينافى أهلية الوجوب ولا أهلية الأداء لسلامة العقل وكماله ولكنه عذر بالنسبة للمؤاخذة فى الآخرة اذ العقوبة الأخروية إنما تبنى على القصد . وذلك لأن الله تعالى علمنا فى كتابه العزيز أن ندعوه بأن لا يؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا (ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا)

وجاء فى الحديث المشهور رفع عن أمتى الخطأ والنسيان

١١٨٣ — أما فى أحكام الدنيا بالنسبة لحقوق الله تعالى فان النسيان يعتبر عذرا إذا كان هناك داع طبيعى للعقل ولم تكن هناك حالة مذكرة كأكل الصائم ناسياً ، فان صومه لا يفسد ، لأن طبع الانسان يدعوه للاكل . وليس هناك تذكره بما هو عليه من العبادة لأن الصوم عبادة سلبية .

وكذلك الحكم إذا ترك الذابح التسمية على الذبيحة.فان أكلها يحل وتكون مالا متقوما .

أما إذا حصل الأكل فى حالة الصلاة فان صلاته تفسد لأن حالته مذكرة له

١١٨٤ - **حقوق العباد** — وبالنسبة لحقوق العباد فان النسيان ليس عذراً أصلا . فمن أتلف مال غيره ناسياً كأن أكل طعامه وجب عليه ضمانه . وكذلك عبارة الناسى والتزاماته كلها معتبرة قضاء فتترتب عليه آثارها . ومن هذا لو طلق زوجته ناسيا معنى الطلاق وغافلا عنه أو علق طلاقها على فعل ففعله وهو ناس التعليق وقع طلاقه عند أبى حنيفة قضاء . فلو اعتذر فقال أنى نطقت بلفظة طلاق ناسيا معناه غير متذكر له أو فعل المعلق عليه غافلا عن الطلاق

فلا يقبل القاضى منه هذا ـ ومع ذلك فى وقوع طلاق الناسى قضاء خلاف بين الائمة .

والنسيان لا يسقط الواجبات أصلا . فاذا فات الناسى أداؤها وجب عليه قضاؤها اذا تذكر

الفصل الثالث

النـــوم

١١٨٥ ـ النوم هو فترة طبيعية تحدث فى الانسان بغير اختيار منه فتتعطل الحواس ويمتنع فيها فهم الخطاب.وهو ينافى الاختيار.لان الاختيار بالتمييز.ولم يبق للنائم تمييز . ولذلك بطلت عبارات النائم كلها . فلو تكلم بالتزام بيع أو شراء أو طلاق أو عتاق أو اسلام أو ردة أو غير ذلك فلا يعتبر كلامه أصلا . بل يكون بمنزلة ألحان الطيور ولا يمكن أن يوصف بكونه خبراً أو إنشاء أو صدقا أو كذبا .

١١٨٦ ـ أما أفعاله فهو مؤاخذ عليها من حيث الضمان المالى فقط دون العقوبة البدنية لانها تعتمد القصد الصحيح فلو انقلب النائم على شىء من مال غيره فأتلفه وجب عليه الضمان وذلك لما تقدم من أن العذر الشرعى لا ينافى عصمة المحل من نفس أو مال بل تسقط العقوبة البدنية فقط لعدم القصد المعتبر والاختيار كما هو الشأن فى الصبى والمجنون والمعتوه

١١٨٧ ـ فلو انقلب النائم على انسان فقتله يصح اعتباره فى حكم القاتل خطأ. ولذلك تجب عليه الكفارة وعلى عاقلته الدية إن كان له عاقلة . فان كان له عاقلة وجبت الدية فى ماله هو

١١٨٨ ـ ويحرم من الميراث اذا قتل مورثه بخلاف الصبى والمجنون والمعتوه

لان الواجب عليه أن يتحرز فينام فى موضع لايتوهم فيهأنهيصير قاتلا والكفارة فى قتل الخطأ وجبت لترك التحرز

ووجوب الديةحاصل لئلا يهدر دم مقتول وهو دم انسان معصوم قتل بغير سبب شرعى يوجب قتله

فلاجل الاحتياط حرم من الميراث لمباشرة القتل وتوهم أن يكون متناوما وهو ليس بنائم قصداً منه إلى استعجال الارث بخلاف الصبي والمجنون والمعتوه فان هؤلاء أمرهم ظاهر مكشوف

١١٨٩ — وقد يحصل أن بعض الناس يقوم من نومه ويفارق مكانه ويذهب إلى مكان آخر بعيدا أو قريبا ويفعل أفعالا يعجز عنها فى حال اليقظة ثم يعود إلى فراشه وهو فى كل ذلك نائم ولا يتذكر شيئاً مما فعله بعد يقظته ولو ذكر به . فهل يحرم هذا من الميراث إذا قتل مورثهوهو نائم وقامت القرائن القوية على انه لاقصد له ولا اختيار بل ولا ادراك له بالمره فيما صنع ؟أو يعذر كالمجنون والصبى . ؟

الجواب على ذلك يرجع فيه إلى كتب الفقه وإلى شرح قانون العقوبات لكل من الأستاذعلى بك زكى العرابى والأستاذ احمد بك أمين والمسيوجرانمولان أما الضمان المالى فهو واجب على كل حال

الفصل الرابع

الاغماء

١١٩٠ — هو نوع من المرض قد يعرض للانسان فيمنعه من فهم الخطاب ويكون أثره فيه أشد من أثر القوم فى تعطيل الحواس وعدم سرعة الانتباه

وقد تنقضى حياة الانسان ولا يصاب بشيء من الاغماء بخلاف النوم فانه حالته طبيعية لا يخلص منها الانسان

والاغماء لا يخل بالأهلية ولكنه يمنع فهم الخطاب كالنوم مع سلامة العقل . والعجز عن استعمال العقل لا يوجب عدم العقل بل هو محجوب وراء الاغماء أو النوم كالشمس يحجبها الغمام

فالأهلية موجودة بنوعيها . ولكن أثر هذه الحالة أن يتأخر الخطاب بالأداء حتى تحصل الافاقة

والقصد الاختيارى غير موجود فتبطل به العبارات كلها كالنوم والنوم والاغماء سواء فى الأقوال والأفعال المتعلقة بالأحكام الدنيوية

الفصل الخامس

الرق

١١٩١ ــ معنى الرق فى اللغة الضعف ومنه رقة القلب

وفى عرف الفقهاء أنه ضعف حكمى يتهيأ الشخص به لقبول تملك غيره اياه بالاستيلاء عليه كما يتملك الصيد وسائر المباحات

١١٩٢ ــ والرق من حيث هو لا ينافى أهلية الوجوب ولا أهلية الاداء بل قد يكون الرقيق من حيث سلامة بنيته وكمال عقله أفضل من الحر بدرجات . ولكن الشرع قد حكم بضعفه من حيث ملكية الحقوق التى يملكها الحر نضعفه إذن يعتبر ضعفاً حكمياً لا حقيقياً

١١٩٣ ــ أموال الرق ــ وقالوا ان غير المسلمين من أهل دار الحرب مهيئون لأن يكونوا أرقاء للمسلمين حتى يستولى عليهم المسلمون بالقهر والغلبة وكأن من استولوا عليه من هؤلاء عرضة لأن يكون مملوكا للمسلمين مسلوب الحرية . وحكمه حكم سائر الأموال يباع ويشترى ويوهب ويرهن ويورث ويعطى مهراً وبدل خلع وهكذا مما هو من شؤون الأموال

ولا تزول عنه تلك الصفة حتى ولو أسلم وصار من أتقى الأتقياء وأعلم العلماء وقادة الجيوش والعظماء ومقدمى الأمراء والحكام

١١٩٤ - على اننا نقول ان الشارع مع اقراره للرق فقد حض على الاعتاق ورغب فيه فمن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه بمجرد الملك وجعل الاعتاق من ضمن الكفارات التى يكفر بها العبد عن سيئاته . وحسن كل الحسن على الاحسان إلى الرقيق فى المعاملة حتى جاء فى بعض الاحاديث الصحيحة ان السيد يؤكل رقيقه مما يأكل ويلبسه مما يلبس ولا يكلفه من العمل مالا يطيق ويجعل له نصيبا معلوما من الراحة فى العمل (١)

ويكاد الانسان يشعر بأن الشارع كاد يقضى على الرق لولا أسباب اجتماعية قضت ببقائه . فلطف فيه مايشاء أن يلطف كصنيعه فى تعدد الزوجات

١١٩٥ - آثار الرق -(١) لاتملك للرقيق فى شىء من المال أصلا بل العبد وما ملكت يداه لسيده . (٢) ويضعف الرق ذمة الرقيق عن تحمل الدين. (٣) ويسلب الرق أهلية الولاية عن الرقيق لأن الولاية هى انفاذ الانسان قوله على غيره شاء أو أبى وعلى ذلك فلا ولاية للعبد على أولاده ولا غيره فى نفس أو مال ويصلح للشهادة على الرأى الراجح .

٤ - ولا يحل للرقيق من النساء إلا نصف العدد الذى يحل للحر . وشأن الأمة فى عدتها أن تكون لها حيضتان ويجوز تزوج الحرة على الأمة ولا عكس

وفى الحدود شرعا (العقوبات) تكون عقوبة الرقيق نصف عقوبة الحر. ولكن دم العبد فى العصمة كدم الحر تماما فلو قتل الحر عبداً فانه يقتل به إن كان القتل عمداً على ان التفاصيل مبينة فى كتات الفروع ويصح الرجوع لهذا الباب تفصيلا إلى كتاب الرق فى الاسلام الذى ألفه باللغة الفرنسية احمد شفيق باشا وترجمه إلى اللغة العربية احمد زكى باشا .

---

(١) كتاب النفقات للشيخ احمد ابراهيم ومجلة القانون والاقتصاد ص ٣٧٨ السنه الاولى

الفصل السادس

الجهـــــل

١١٩٦ ـ الجهل هو ضد العلم والمعرفة. وينقسم إلى قسمين . بسيط ومركب فالبسيط هو عدم العلم عما من شأنه أن يعلم

والمركب هو اعتقاد الشيء على خلاف ماهو عليه فى الواقع وهذا هو شر الجهلين

١١٩٧ ـ **أقسام الجهل** ـ على أنهم قسموا الجهل الى ثلاثة أقسام أخرى

فالقسم الأول ـ فطرى وليس بعيب لشموله. قال الله تعالى (والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئا)

والعيب هو التقصير فى ازالة الجهل ودواؤه التعلم

والقسم الثانى ـ هو الغلط ودواؤه التثبت والتوقف . وسببه الجهل الخلقى مع العجلة والعجب

والقسم الثالث ـ ذكر فى موضعه عند الكلام على السفه وهو خفه الحلم وهو أيضا مرادف للسفه ومن قولهم استجهله أى استخفه واستجهلت الريح الغصن حركته ولعبت به

١١٩٨ ـ والجهل بنوعيه لا تأثير له فى الأهلية بنوعيها غير أن الانسان يعذر ببعض أنواع الجهل فتسقط عنه المؤاخذة بما فعل عن جهله

من أجل ذلك عدوا الجهل من عوارض الأهلية ومن هذه الحيثية ينقسم إلى قسمين

١١٩٩ ـ **الجهل الباطل** ـ وهو لا يصلح عذراً وهو الجهل بما قام عليه الدليل الظاهر البين.وجحوده والمكابرة فيه يعتبر كبراً وعناداً

والجهل الذى يعذر فيه صاحبه هو الجهل فى موضع الشبهة أو الاجتهاد الصحيح أو بحيث يخفى الامر بعدم ظهور الدليل عليه

١٢٠٠ ـ وقد قسموا الجهل الباطل الى أربعة أقسام

الاول وهو أشد أنواع الجهل على الاطلاق وهو الجهل بالصانع سبحانه وتعالى وبرسالة الرسل فهو جهل لا يصلح عذرا أصلا لوضوح الدليل على وجوده تعالى وتفصيل هذا المبحث يرجع اليه فى كتب التوحيد مثل كتاب أصول فخر الاسلام وشرحه

القسم الثانى ـ الجهل بما علم من الدين بدليل مشهور لا يقبل التأويل الا بضرب من التعسف وانحراف عن سنن الهدى وهو جهل أهل الاهواء من غير أهل السنة والجماعة ومذاهبهم مبسوطة فيما كتبه الامام الاشعرى فى كتابه الممتع : المقالات الاسلامية وكتاب الملل والنحل للشهرستانى وكتاب ابن حزم وغيرهم

وهؤلاء يجب أن يجادلوا وتقام عليهم الحجة لانهم مسلمون يعتقدون القرآن ورسالة محمد عليه السلام ولكنهم ضلوا سواء السبيل

القسم الثالث ـ جهل أهل البغى الذين يخرجون على الامام العدل بغير حق. فهؤلاء يجب أن يردوا الى الصواب ولو بالقتل معهم كما فعل أمير المؤمنين على عليه السلام مع أهل البغى الخوارج . وأحكام هذه القسم موجودة فى كتب السير وهى أحكام اجتهادية مبنية على ما يراه الامام من المصلحة

والقسم الرابع ـ الجهل الناشىء عن الاجتهاد فى الاحكام الشرعية كتوريث الاخوة دون الجد وما أحسن ما كتبه فى هذا الباب الكمال ابن الهمام فى كتابه فتح القدير

١٢٠١ ـ *الجهل الذى يعذر صاحبه* ـ قلنا أن النوع الثانى من الجهل هو الذى يعذر صاحبه وتسقط مع المؤاخذة والتكليف كما اذا عدل الوكيل أو الوصى أو ناظر الوقف أو أى وال عن ولايته أو حجر على سفيه ـ فان تصرف المعزول

أو المحجور عليه بعد العزل أو الحجر وهو لا يعلم بشيء منهما فانه يكون معذوراً بسبب جهله وينفذ تصرفه حتى يصل اليه خبر العزل أو الحجر راجع فيما يتعلق بالمحجور الشرح الذى أوردناه فى باب الحجر وأثره

١٢٠٢ - وكذلك الحكم فى الاطلاقات كاقامة انسان وكيلا أو وصيا أو ناظر الوقف أو واليا وقد تصرف أحدهم بعد الاطلاق وجهل علمه به . فلا ينفذ تصرفه حتى يعلم بأنه وكيل أو وصى (١) فاذا زوج الصغير أو الصغيرة أو من فى حكمها أحد أولياء النفس غير الأب والجد والابن فان الزواج يكون صحيحا متى استوفى شروطه، لكنه غير لازم

فلكل من الصغير والصغيرة فسخه عند البلوغ وكذا لغيرهما عند الافاقة فى حالة المجنون

فاذا كان المزوج منه جاهلا بالزواج حال البلوغ فلم يطلب الفسخ فانه يعذر بجهله ولو طال الزمن وإذن يكون له أن يطلب الفسخ عند علمه بالزواج (٢)

ويصح اعتبار الجهل بشروط معينة عذراً قانونيا فى حالة الشفعة والعلم بحصول البيع بالقيود المقررة قانونا.

الفصل السابع

الخطأ

١٢٠٣ - الخطأ هو وقوع الشيء على خلاف ارادة من وقع منه وهو عذر بالنسبة لحقوق الله تعالى فلا يؤاخذ الله من أخطأ بخطئه . ولكنه ليس بعذر فى حقوق العباد لان الدماء والاموال معصومة والاعذار الشرعية لا تنافى عصمة المحل .

---

(١) مجلة القانون والاقتصاد صحيفه ٥١٢

(٢) اصول فخر الاسلام

١٢٠٤ ـ غير أن عقوبة المخطىء دون عقوبة المتعمد لانتفاء القصد ـ والخطأ لا ينافى أهلية التصرفات فيقع طلاق المخطىء عند ابى حنيفـة وأصحابه لانه قد باشر السبب فهو مختار فى اللفظ ظاهراً

فاذا أخطأ البائع وصدقه الخصم فان هذا البيع يعتبر فاسدا كبيع المكره

الفصل الثامن

السكر

١٢٠٥ ـ السكر معروف وعرفوه بأنه سرور يغلب على العقـل بمباشرة بعض الاسباب الموجبة له فيمنع الانسان عن العمل بموجب عقله . ويلاحظ أن بعض السكر لا يصحبه سرور كالذى يحصل من تناول بعض الادوية

على أن بعضهم عرفه بأنه غفلة تلحق الانسان مع فتور فى الاعضاء بمباشرة بعض الاسباب الموجبة لذلك من غير مرض ولا علة . وقيـل هو غابه العقل أو مغلوبيته من تناول خمر أو ما يشابه الخمر

والسكر لا يثبت شرعا الا اذا اختلط كلام السـكران وأغلبه هذيان . وقد ترتقى معه الحال فيصبح لا يعرف الارض من السماء ولا الرجل من المرأة

١٢٠٦ ـ وعلماء الشريعة الاسلامية قد اختلف نظرهم فى تصرفات السكران على أن الصحيح ما قرره الامام ابن القيم رحمه الله من أنه لا عبرة بأقوال السكران من طلاق وعتاق وبيع وهبة ووقف واسلام وردة وإقرار الخ ولكنه مؤاخذ بضمان ما أتلفه ومؤاخذ بجناياته (راجع كتاب اعلام الموقعين)

١٢٠٧ ـ ورأى فريق آخر ـ وهم الاكثرية ـ رأى هؤلاء بأنه يبحث فى الطريق المؤدى للسكر فان كان مباحا كسكر

المكره باكراه ملجىء وسكر المضطر . وسكر من شرب الدواء فسكر به .
فان السكران معذور شرعا فلا يقام عليه الحد وقد نص قانون العقوبات المصرى فى المادة٥٧ بما يأتى:

لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله وقت ارتكاب الفعل . أما لجنون أو عاهة فى العقل . وأما لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أياكان نوعها إذا أخذها قهراً أو على غيرعلم منه بها

وتلغى تصرفاته من طلاق وبيع الخ. ويعتبر السكران فى هذه الحالة كالنائم والمغمى عليه

١٢٠٨ — وان كان محظوراً كأن يشرب الخمرطائعا مختاراً فان تصرفاته كلها تنفذ عليه عقابا وزجرا له فيقع طلاقه ويصح بيعه الخ . . . وهذا هو مذهب الامام أبى حنيفة وأصحابه رحمهم الله

ولكن الطحاوى والكرخى من أئمة المذهب قالا بعدم وقوع طلاق السكران ونقل ابن القيم عن النهايه أنه رواية عن أبى يوسف وزفر.
وقد صدر قانون بمرسوم رقم ٢٥ فى سنة ١٩٢٩ معدل للائحة ترتيب المحاكم الشرعية بأن طلاق السكران والمكره لا يقع ـ تراجع المادة الأولى

١٢٠٩ — **أفعال السكران** ـ أما أفعال السكران فان كانت موجبه للضمان المالى فانه مؤاخذ بها مطلقا كمؤاخذة النائم والمغمى عليه.وان كان السكر بمحظور فلا تسقط العقوبة عنه زجرا وتأديبا فاذا قتل وهو سكران اقتص منه

ويصح اقراره ولو بمايوجب القصاص فى الحدود الغير الخالصة كالسرقة والزنا ولكنه يؤاخذ بضمان المسروق لأنه حق العبد

على أنهم قد صرحوا بوجود العذر اذاكان السكر ناشئاً عن الاشربة المباحه مطلقا كالمتخذة من الحبوب والفواكه التى لاتتعاطى للتلهى بل للتقوية والتغذى

راجع تفاصيل ذلك فى أصول فخر الاسلام وشرحه فى كتاب الاشربة من الكتب الفقهية

الفصل التاسع

الهـــزل

١٢١٠ — *الهزل* — أى التصرفات الصورية غير الجديه.والهزل ضد الجد والمراد به هنا أن ينطق الانسان باللفظ راضيا مختاراً لكنه لا يريد معناه الحقيق ولا المجازى بل يصدر عنه الكلام لعبا محضا لا يقصد به أى معنى

وهذا بخلاف الخطأ فان المخطىء لا يريد أن ينطق باللفظ الذى أخطأ به بل اللفظ يجرى على لسانه بدون رضاء أواختيار منه . وبخلاف الاكراه فان المكره ينطق باللفظ تحت تأثير الا كراه ومنعا للاذى عنه

١٢١١ — والهزل لا ينافى الاهلية أصلا ولا ينافى اختيار مباشرة اللفظ والرضاء به يعنى أن الهازل يتكلم بلفظ الايجاب مختاراً راضيا ولكنه لا يختار بوت الحكم ولا يرضاه

١٢١٢ — وتنقسم التصرفات التى يهزل بها الى ثلاثة اقسام : إنشاآت واخبارات واعتقادات .

١٢١٣ — **الانشاء** — فالانشاء شرعا احداث السبب الذى يستعقب حكما شرعيا . فمن باع لآخر وقبل الأخير أحدث ذلك سبباً شرعياً أثره ملكية البيع من البائع للمشترى

وقد قسم الفقهاء الانشاء الى قسمين ما يؤثر فيه الهزل فيفسده ومالا يؤثر فيه الهزل فيصح معه

وقد جاء فى الحديث الشريف ثلاث جدهن وهزلهن جد .
النكاح والطلاق والعتاق

وتفاصيل أحكام الهزل عن التصرفات مبينة بيانا وافيا فى كتاب أعلام الموقعين لابن القيم رحمه الله وغيرها من الكتب الفقهية

الباب الخامس

الغائب والمفقود

١٢١٤ - لم يكن الغائب أو المفقود بطبيعته شخصا فاقد الاهلية ولكن الظروف قضت بحماية أمواله وتعيين وكيل عنه حتى يقوم بادارة هذه الاموال خوفا عليها من التبديد اذا ما علم الناس بحالة الغياب. وهو احتياط قصد به المصلحة العامة من جهة والمصلحة الخاصة من جهة أخرى

١٢١٥ - والغياب لغة هو صفة الشخص الغائب عن محل معين. والمفقود لغة ماخوذ من فقدت إذا ظللته أو طلبته فلم تجده. وأما تعريفه فهو الذى غاب عن أهله أو بلده أو أسره العدو. ولا يدرى أحى هو أو ميت. ولا يعلم له مكان ومضى على ذلك زمان فهو معدوم بهذا الاعتبار. وحكمه أنه حى فى حق نفسه وميت فى حق غيره.

والغائب شرعا هو المفقود هو الذى انقطعت أخباره ولا يدرى مكانه ولا تعرف حياته من مماته

فاذا تقدم شخص بطلب اقامة وكيل عن الغائب وكان له وجود واقامة فى جهة معروفة خارج القطر المصرى - جزيرة كريد بلدة كنديا وله أموال هنالك فان هذا الشخص لا يعتبر غائبا قانونا. ولذلك يكون طلب تعيين وكيل له فى غير محله وما على الطالب الى ان يعلنه بالطرق القانونية فى محل وجوده لمقاضاته إذا شاء أمام جهة الاختصاص فيما يتعلق بحقوقه. ويكون حكم المجلس الحسبى الابتدائى الذى قضى بعدم الاختصاص فى غير محله ويقتضى الغاء القرار ورفض الطلب (١)

---

(١) مجلس حسبي عال فى ٢٠ مارس سنة ١٩١٦ مجلة الاحكام الشرعيه السنه العاشره ص ٢٩٢

والمفقود أما أن يعود وأما أن لا يعود وحينئذ وجب تحديد زمن يعتبر فيه المفقود ميتاً إذ لا يجوز أن يستمر الغيبه الى غير أجل ومتى انقضى الزمن حكم القاضى بموت المفقود

١٢١٦ — وحكمة تقرير أحكام للمفقود وجوب الاهتمام بأمواله حتى لا تتبدد. ومن الأهمية بمكان أيضا العناية بزوجه حتى لا تدوم على الانتظار بأن لا يكون لها الحق فى أن تتزوج من غيره . وكذلك يقتضى مراعاة حال الورثه حتى لا يستمروا زمنا طويلا من غير أن ينتفعوا بنصيبهم الشرعى فى الميراث من مورثهم الغائب

١٢١٧ — وكيل الغائب — اذا ترك المفقود وكيلا عنه فهو الذى يدير اشغاله ويحفظ ماله فان لم ترك وكيلا وكان له أب أوجد صحيح فله الولاية على ماله فان لم يترك وكيلا أوترك ومات أو تخلى عن وكالته ولم يكن له ولى وجب تعيين وكيل يقوم بما ذكر

١٢١٨ — ويكون تعيين الوكيل بقرار من المجلس الحسبى التابع له محل طبقا لما نصت عليه المادة الخامسة من قانون المجالس الحسبية آخر محل معلوم للغائب

ويقع التعيين بعد الحصول على المعلومات التى من شأنها اثبات الغيبة والتحقق عن عدم وجود محل معروف للغائب فى القطر المصرى أو فى مظان وجوده من البلاد الأجنبية

١٢١٩ ـ وللنيابة العمومية بالجهات التى فيها مركز لها ان تأمر باتخاذ الوسائل التى تراها لازمة لحفظ حقوق الغائب حتى يعين الوكيل . فان لم يكن بالجهة نيابة وجب على العمدة اجراء ذلك . فان اهملت النيابة أو العمده القيام بهذا الواجب اتخذ المجلس الحسبي مايراه من الاجراآت التحفظية لحين التعيين ـ مادة ١٠ من اللائحة التنفيذية و ١٦ من القانون

ا — حقوق وواجبات الوكيل

١٢٢٠ — للوكيل مباشرة ادارة أموال المفقود . يزرع ويؤجر ويعمل كل مايجوز للوكيل العام عمله

١٢٢١ — ولا يجوز بدون ترخيص من المجلس الحسبي ان يشترى أو يبيع أو يرهن أو يسدد دين الغائب ولا أن يقبض ثمن العقار المنزوع ملكيته من المنافع العمومية

١٢٢٢ — ولايجوز له قسمة الأموال المشتركة مهما كان نوع الشركة الا أمام المحكمة الجزئية أو أمام المجلس الحسبي طبقا للشروط المدونه فى المادة ٢١ من القانون

١٢٢٣ — على أن اختصاص المجالس الحسبية فيما يتعلق بالاموال والاذن بالتصرفات فيها يشمل المفقود فى حالة وفاة مورثه وفى حالة غيابه وليس فى لائحة ترتيب المحاكم الأهليه مايشير الى استثناء تعيين وكلاء الغائبين فى المادتين ١٥و١٦

١٢٢٤ — ويجب على الوكيل أن يحفظ المال وان يقوم عليه ويقبض غلاته والديون التى أقر بها غرماؤه

١٢٢٥ — وقد صرح الفقهاء كما جاء فى الفتاوى الهندية بأنه للوكيل أن يبيع مايتسارع اليه الفساد

ولا يجوز له أن يبيع مالا يتسارع الى الفساد فى نفقة ولا فى غيرها منقولا كان أو عقارا

١٢٢٦ — وقرر الفقهاء بأن له أن ينفق من المال على من تجب عليه نفقته حال حضرته بغير قضاء كروجته وأولاده وأبويه . أما من لا يستحقها بحضرته الا بقضاء فانه لا ينفق عليه كالاخ والأخت ونحوهما

٢ - رفع الدعاوى

١٢٢٧ - نص فى الفتاوى الهندية بأن الوكيل لايخاصم فى دين لم يقربه المدين ولا فى نصيب له فى عرض أو عقار فى يد غيره . لأنه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة القاضى وانه لا يملك الخصومة بالاتفاق لما فيه من تضمن الحكم على الغائب. فاذا كان يتضمن الحكم على الغائب لا يجوز عند الحنفيه — ولو قرر به قاض يرى ذلك جاز . لأنه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه بالاتفاق . ثم ان الوكيل الذى نصبه القاضى يخاصم فى دين وجب بعقده بلا خلاف . ويبيع بما يخاف عليه الفساد من المال

١٢٢٨ — والذى يظهر من نصوص الشريعة الغراء أن قبول الوكيل عن الغائب خصما عنه موكول لرأى القاضى بحسب ظروف الدعوى ووقائعها . فله أن يقضى بجواز الخصومة متى رأى فيها مصلحة للغائب وصيانة لحقوقه (١)

١٢٢٩ - ويسوغ لقيم المفقود أن يكون خصما مدعيا أو مدعى عليه فيما يتعلق بالمحجوز من الحقوق قبل الغير (٢)

١٢٣٠ - يجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الغراء لمعرفة ما إذا كان القيم الشرعى على المفقود يملك الخصومة عمن هو قيم عليه أم لا . واجتمعت الكتب الشرعية على ان المفقود والغائب الذى لا يعرف له موضع ولا يعلم أحى هو أم ميت فينصب له القاضى من يحفظ ماله ويقوم عليه ويستولى حقه لأن القاضى ينصب ناظراً لكل عاجز عن النظر بنفسه . وبهذه الصفة . وقوله يستولى حقه أى يقبض غلاته . والدين الذى أقر به غريم من غرمائه لأنه من باب الحفظ . ويخاصم فى دين وجب بعقده أى بعقد القيم لأنه أصيل فى

(١) اسيوط سنة ١٨٩٧ مجلة القضاء ٥ صحيفة ٥٥

(٢) مصر استئناف ١١ يونيه سنة ١٨٩٨ حقوق ١ صحيفة ٢٨٣

حقوقه . ولا يخاصم فى الدين الذى تولاه المفقود ولا فى نصيب له فى عقار أو عروض فى يد رجل . لأنه ليس بمالك ولا بنائب عن المالك انما هو وكيل بالقبض من جهة القاضى وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف (١)

١٢٣١ - لا يسوغ للوكيل الذى عينته المحكمةالشرعية (قبلاختصاص المجالس الحسبية الحالى) لادارة أموال شخص مفقود أن يرفع من تلقاء نفسه دعوى ملكية لاعادة بعض الأعيان إلى الأموال التى عهدت اليه بل يلزمه أن ينال اذنا صريحا من المحكمة الشرعية بذلك (٢)

١٢٣٢ - لم تذكر المادة ٢١ من الامر العالى الصادر فى سنة ١٨٩٦ الخاص بالمجالس الحسبية رفع الدعاوى ضمن الأعمال التى لا يمكن للأوصياء والقامة أن يباشروها بدون إذن خاص من المجلس الحسبى وعلى ذلك يجوز للأوصياء والقامة ووكلاء الغائبين أن يتقاضوا باسم الذين وكلت اليهم مصالحهم من غير إذن صريح من المجلس الحسبى بذلك (٣)

١٢٣٣ - ليس لقيم المفقود أن يرفع دعاوى لحساب المفقود خاصة بالأعمال التى تمت من جهة هذا الأخير إلا إذا حصل على اذن المحكمة الشرعية بذلك . وأما إذاكانت الدعاوى عن الاعمال التى تمت من جهة القيم فليس هناك ضرورة لاذن المحكمة (٤)

١٢٣٤ - لا تنطبق المادة ٢١ من القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩ فى دعوى طلب الحكم بموت المفقود الا اذا كان قد فقد فى حالة ظن معهاموته. أما المفقود الذى يغلب عليه الهلاك كالذى يفقد فى حالة يظن معها بقاؤه سالمافهذا يفوض

---

(١) شبين الكوم جزئى ١٩ مايو سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ صحيفة٢٩
(٢) الزقازيق ٢٩ ابريل سنة ١٩١٨ مجموعة ١٩٢١ صحيفة ١١٤
(٣) سوهاج ٩ ديسمبر سنه ١٩١٩ مجموعة ٢١ صحيفة ١٧٦
(٤) سوهاج ٩ ديسمبر سنة ١٩١٩ مجموعة ٢١ صحيفة ٧٦

أمر المدة التى يحكم بموته بعدها الى القاضى فلا تفقد زوجته عدة الوفاة ولا يستحق وزينة تركه مهما طالت غيبته الا بعد حكم القاضى بوفاته . وبعد ذلك تقيد زوجته عدة الوفاة من تاريخ الحكم وتقسم تركته على ورثته الموجودين وقت الحكم

١٢٣٥ - ولا يصح استحلاف وكيل الغائب اليمين لانه نكل بل لو اقر بالدعوى لا يترتب على اقراره شىء ولا يمكن أن يبنى على اقراره أمره بتسليم المدعى حصته فى المال لأن موت المفقود لا يثبت باقراره بل لابد من صدور حكم به من القاضى وما لم يصدر هذا الحكم لا يعتبر ميتا . فاقرار المدعى عليه الوكيل عن الغائب بغيبته لا يثبت للمدعى حقا فى مال الغائب وبالتالى لاوجه لاستحلاف الوكيل اليمين (١)

٣ — حقوق الغير وحقوق أهل المفقود

١٢٣٦ - أما ما يتعلق باهل المفقود فهم باقون على ما هو عليه قبل غيبته فالزوجة تبقى على عصمته والأولاد والاقارب يعتبرون بعيدين عن تركته وليس لهم من الحقوق قبله الا ما فرضه الشرع من النفقات على مثله ومثلهم

١٢٣٧ - أما ما يتعلق بذمة المفقود ففى الامر تفصيل :

فللاعمال التى يكون قد ارتبط بها مع غيره قبل غيبته فانها تبقى كلها نافذة كما لو كان حاضرا فيحرم بيعه ورهنه واجارته وهكذا .ويقول الشرعيون أنه يعتبر حيا بالنسبة لهذه الاعمال وبالنسبة لحقوق أهله قبله ويعتبرونه ميتا بالنسبة للاحكام التى تتوقف على ثبوت حياته .فيوقف نصيبه فى الارث وحقه فى الوصية إن رجع أخذه . وان قضى بموته رد الى ورثة المتوفى أو الموصى فى ذلك قولهم : المفقود حى فى ماله ميت فى مال غيره فلا يرث ممن مات بعد فقده . فدعوى مدع

---

(١) مصر الشرعيه ٢١ يناير سنة ١٩٣١ الجريده القضائيه س٢ حكم ٢٦٨

فقد شخص ووفاه المتوفى بعد فقده عن ورثة منهم المفقود ووفاة المفقود حكم ووراثة المدعى له تكون غير صحيحة لما ذكر (١)

٤ — حقوق الغائب

١٢٣٨ - الوارد فى الكتب الفقهية أن المفقود لا يرث أحدا مات فى حال فقده ومعنى ذلك أن نصيب المفقود من الميراث لا يصير ملكا للمفقود. أما نصيب المفقود من الارث فيتوقف. فان ظهر حيا علم أنه كان مستحقا وان لم يظهر حيا فما وقف له يرد على ورثة صاحب المال

واذا أوصى له توقف الموصى به الى أن يحكم بموته فاذا حكم بموته يرد المال الموصى به الى ورثة الموصى. واذا فقد المرتد فلم يعلم ألحق بدار الحرب أم لا أم لا فانه يوتف ميراثه حتى يتبين الحاقه بدار الحرب وان مات أحد من ولد المرتد يقسم ميراثه بين ورثته ولم يوقف للمفقود شىء

١٢٣٩ - ولو كان مع المفقود وارث لا يحجب به ولكنه ينقص حقه به يعطى أقل النصيبين ويوقف الباقى وان كان معه وارث يحجب به لم يعطى أصلا

وبيانه رجل مات عن بنتين وابن مفقود وابن ابن وبنت ابن والمال فى يد أجنبى وتصادقوا على الابن المفقود وطلبت البنتان الارث: دفع النصيب أقل النصيبين أيهما ولا يدفع الى ولد الابن ولا ينزع من يد الاجنبى الا اذا ظهرت منه خيانة فلا يؤمن عليه. فاذا مضت المدة وحكم بموت المفقود يعطى ثلث آخر للبنتين ليتم لهما الثلثان ويعطى الباقى لولد الابن. ونظيره الحمل فانه يوقف له نصيب ابن واحد باختيار الفتوى ولو كان معه وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطى كل نصيبه وان كان مما يتغير به يعطى أقل النصبين

(١) مجاماه س ٧ رقم ٥٤٧ المحكمه العليا الشرعيه

٥ ـــ انقضاء الغيبة

١٢٤٠ ـ تنقضى الغيبة برجوع المفقود أو بالحكم بموته .وليس للغيبة زمن محدود متفق عليه لايحكم بالموت إلابعد انقضائه . واختلفت اراء الفقهاء والعلماء. لذلك رأى الشارع ايجاد حل قاطع فاصل فاصدر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فقد جاء فى المادة ٢١ عن المفقود مايأتى :

يحكم بموت المفقود الذى يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده وأما فى جميع الأحوال الأخرى فيعرض أمر المدة التى يحكم بموت المفقود بعدها الى القاضى وذلك كله بعد التحرى عنه بجيع الطرق الممكنة الموصلة الى معرفة ما اذا كان المفقود حيا أو ميتا

وجاء فى المادة ٢٢ بأنه بعد الحكم بموت مفقود بالصفة المبينة فى المادة السابقة تعتد زوجتهعدة الوفاة وتقسم التركه بين ورثتهالموجودين وقت الحكم

وقد جاء فى المذكرة الايضاحية من هذا القانون : أنه تبين من البحث وجود قضايا كثيرة بالمجالس الحسبية تختص بأموال المفقودين يستدعى الاهتمام والعناية بتصريف أمور هذه الأموال على وجه أصلح . وقد بلغت هذه القضايا لغاية فبراير سنة ١٩٢٧ ١١٦٦ قضية منها ٧٦٧ قضية تقل قيمتها عن مائة جنيه أومجهوله القيمة ومنها ٣٦ تزيد قيمتها عن الف جنية والباقى قيمته بين هذين المقدارين ولهذا رأت الوزارة أن تضع أحكاما لأموال المفقود تصلح من الحالة الموجودة الآن وتتناسب مع حالة القصر الحاضر بقدر المستطاع . ولما كان بعض المفقودين يفقد فى حالة يظن معها موته كمن يخرج لقضاء حاجة قريبة ثم لا يعود أو يفقد فى ميدان القتال . والبعض الآخر يفقد فى حالة يظن معها بقاءه سالما كمن يتغيب للتجارة أو طلب العلم أو السياحة ثم لا يعود .

فقد رأت الوزارة الأخذ بمذهب الامام أحمد ابن حنبل فى الحالة الأولى ويقول صحيح فى مذهبه ـ وبمذهب الامام أبى حنيفة فى الحاله الثانية

١٢٤١ – ففى الحالة الاولى ينظر فى تمام أربع سنين من حين فقده فاذا لم يعد وبحث عنه فلم يوجداعتدت زوجته عدة الوفاةوحلت للازواج بعدها وقسم ماله بين ورثته

١٢٤٢ – أما فى الحالة الثانية فيفوض أمر تقدير المدة التى يعيش بعدها المفقود الى القاضى فاذا بحث فى مظان وجوده بكل الطرق الممكنة وتحرى عنه بما يوصله الى معرفة حاله فلم يجده وتبين له أن مثله لا يعيش الى هذا الوقت حكم بموته

١٢٤٣ – ولما كان الراجح من مذهب الامام أبى حنيفة أنه لابد من حكم القاضى بموت المفقود وأنه من تاريخ حكمه بالموت تعتد زوجته عدة الوفاة ويستحق تركته ورثته الموجودون وقت الحكم رؤى الاخذ بمذهبه فى الحالتين لانه اضبط وأصلح لنظام العمل فى القضاء

أثر انقضاء الغيبة

١٢٤٤ – يعتبر المفقود ميتا من تاريخ الحكم فقط بالنسبة لماله فاذا كان قد ورث عن غيره واوقف نصيبه حتى يظهر الحال رجع هذا النصيب الى ورثه المورث الذين كانوا يستحقونه من يوم وفاته لا من يوم الحكم بموت المفقود وكذا يكون الحال فى الوصية وينبنى على ذلك أن تركته تقسم على الورثة الموجودين وقت الحكم . أما من توفى منهم قبل الحكم فليس لورثتهم نصيب فيها وتنقل هذه الحقوق الى من يتلقاها ملكا تاما . فلهم أن يتصرفوا فيها بجميع أنواع التصرفات الشرعية

٦ – رجوع المفقود بعد القضاء بموته

١٢٤٥ – يترتب على رجوع الغائب سقوط الحكم من يوم رجوعه

فيسترد المفقود أمواله من يد الورثة كلها ان كانت باقية أو مابقى منها ان كانو قد تصرفوا فى بعضها

وعلى كل حاله لا يلزمون برد قيمة ما تصرفوا فيه ولا بقيمة غلته التى أخذوها لان المال كان ملكا لهم من يوم الحكم كما تقدم

١٢٤٥ ـ أما زوجته فليس لها بعد أن يفرق القاضى بينه وبينها بتطليقة بائنة طبقا لنص المادة ١٣ من القانون الآنف الذكر . وقد حكم أنه إذا مضى على غيبة المفقود ٢٣ سنة ولم يعد وقد انقطعت أخباره فلا مانع من الحكم بموته على أى حال سواء كان قد طلب الارتزاق من جهات قريبة أو بعيدة يغلب فيها الهلاك أم يظن فيها البقاء لمضى أضعاف المدة التى حددها القانون . راجع جريدة الاهرام بتاريخ ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٩ حكم من المحكمة الشرعية

٧ـ هل يسرى التقادم على الغائب

١٢٤٦ ـ لا تسرى أحكام تملك العقار بمضى المدة الطويلة إذا ثبتت الغيبة شرعا (١)

١٢٤٧ ـ ان الشخص الذى تحكم المحكمة الشرعية بأنه غائب غيبة منقطعة لا يعتبر بمقتضى أحكام الشريعة الأسلامية الغراء مفقود الاهلية وتسرى عليه حينئذ أحكام تملك العقار لمضى المدة الطويلة بقطع النظر عما ورد فى المادة ٨٤ مدنى .

ولا يخالف ذلك كون الشريعة الغراء تمنع سريان مدد سقوط الحق فى الدعوى بالنسبة للغائب والقاصر والمعتوه لان السبب فى كل هذه الأحوال هو اعتبارهم معذورين وليس لاعتبارهم مفقودى الاهلية (٢)

---

(١) اسيوط الجزئيه ١٨ ابريل سنة ١٩٠٨ مجموعة ٩ عدد ١١٦ صحيفة ٢٧٣

(٢) إستئناف اول ستمبر سنة ١٩١٠ مجموعة ١٢ عدد ٣٥ صحيفة ٣٦

١٣٤٨ ـ ليست الغيبة من الحوادث التى تقطع سريان المدة الطويلة فمن كان له حق فى مال يسقط حقه فى عدم طلبه بعد مرور المدة القانونية من سقوطه ولا يحتج على اهمال الطلب بغيبته طول تلك المدة (١)

١٢٤٩ ـ يسرى حكم تملك العقار بمضى المدة فى حق النائب غيبة منقطعة لان المادة ٨٤ من القانون المدنى قصرت حق عدم السريان على مفقودى الاهلية شرعا دون سواهم والغائب غيبة منقطعة غير فاقد الاهلية (٢)

١٢٥٠ ـ الغائب غيبة منقطعة لا يعتبر قانونا من طبقة مفقودى الاهلية بالمادة ٨٤ توقف فى مصلحته مدد التقادم لان فقد الاهلية طارىء لا يأتى إلا بنص والنص قاصر على القاصر والمعتوه والسفيه ولا رابع لهم ويعتبر الغائب غير مفقود الاهلية (٣)

١٢٥١ ـ **المدة القصيرة** ـ يسرى تقادم المدة القصيرة على القاصر والمحجور عليه (٤)

الرأى العكسى

١٢٥٢ ـ بالرغم من غموض النص العربى فى المادة ٨٤ مدنى فان حكم تملك العقار بوضع اليد مدة خمس سنين لا يسرى على القاصر كما لا تسرى عليه المدة الطويلة (٥)

(١) استئناف ٣ مارس سنة ١٩١٤ حقوق ٢٩ صحيفة ٢٢٧
(٢) ابنوب ٢٨ سبتمبر سنه ١٩٢٠ محاماه ٢ عدد ١٧١ صحيفة ٥١٢
(٣) محكمة طنطا محاماه سنة ١٠ حكم ٢٣٦
(٤) استئناف ١٢ مايو سنة ١٩٠ استقلال ٣ صحيفة ١٦٢ كسقطه ١٧ سبتمبر سنه ١٩٠٦ حقوق ٢١ صحيفة ٣٠٥
(٥) طنطا استئناف ١٨ ابريل سنة ١٩١٦ مجموعه ١٨ عدد ٨٨ صحيفه ١٤٦ وحقوق ٣٢ صحيفة ١٩٥

١٢٥٣ ـ حكم تملك العقار بوضع اليد خمس سنين لا يسرى على القصر لان المادة ٨٤ وضعت قاعدة عامة تسرى على التملك بوضع اليد خمس سنين أو خمس عشرة سنة على السواء (١)

١٢٥٤ ـ بما أنه لا يمكن للغائب أن يطالب بريع أراضيه فلا يمكن أن يتسبب له أو لقيمه اهمال فى هذا الامر . ومن ثم فلا يسقط عن الغائب الثابتة غيبته قضائيا أو القيم المعين له فى المطالبة بريع الارض بمضى مدة الخمسة سنوات المنصوص عنها فى المادة ٢١١ مدنى (٢)

١٢٥٥ ـ ان سقوط الحق بمضى المدة يسرى ضد كل شخص مالم يكن فى حالة من الاحوال التى توجب ايقاف تلك المدة لمصلحة كأن يكون سريانها ضد القصر فتوقف قانونا لمصلحتهم لعدم قدرتهم على اتباع الاجراءات القانونية القاطعة لها أما إذا كان سقوط الحق بمضى المدة فى منفعته فلا سبيل إلى ايقافه ولهم الحق فى التمسك به بعد بلوغهم ولا يلتفت إلى احتجاج خصمهم بعدم امكانه مخاصمتهم وقت قصرهم لان القانون لم يعدم واسطة لحفظ الحق فى هذه الحالة (٣)

١٢٥٦ ـ ابتداء حساب المدة ـ يحكم بموت الغائب المفقود إذا مضت على موته المدة المقررة فى المادة ٢١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وبعد أن يبحث عنه بكل الطرق الممكنة فلا يستدل عليه وبعد أن تنقطع أخباره. وإذا قرر المجلس الحسبى باقامة الوكيل عن الغائب كان ذلك كافيا فى اثبات غيبته من تاريخ هذا

---

(١) اسكندريه استئناف ١٣ يوليه سنة ١٩٢٠ مجموعة ٢٢ عدد ٩٩ صحيفة ١٥٦ واستئناف مختلط ٢٧ مارس سنة ١٩٠٢ مجلة التشريع صحية ٢٠٦ و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ مجلة التشريع ٢٦ صحيفة ١١٨

(٢) استئناف اول يناير سنة ١٩١٤ مجموعه ١٥ عدد ٢٦ صحيفة ٥٥ واستئناف مختلط ١٣ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مجلة التشريع س ١٣ صحيفة ٥٣

(٣) ديشنا جزئي سنه ١٩١٢ حقوق ١٨ صحيفة ١٤٥

القرار لان هذه الاقامة لا تكون عادة إلا بعد التحرى والتحقق من غيبته (١)

١٢٥٧ - **بيع أملاك الغائب** - لم يرسم قانون المجالس الحسبية خطة خاصة يقتضى اتباعها فى بيع أملاك مفقودى الاهلية بل ترك ذلك لرأى قضاتها فيصح البيع بطريق المزايدة أمام المجلس الحسبية نفسها كما يصح أمام المحاكم النظامية فى جلسات البيع العلانية - اذ يكفى لاجل الوصول الى الغاية من البيع أن تشهر العين فى المزاد على الراغبين اشهارا حقيقيا خاليا من الغبن والتدليس سواء كان ذلك أمام المجالس الحسبية أو أمام جلسات البيوع بالمحاكم النظامية لان الغرض منع الغبن عن مفقودى الاهلية واجتناب التلاعب باموالهم (٢)

٧ — حفظ المال

١٢٥٨ — قلنا بان المفقود عاجز عن النظر فى مصلحة نفسه والقاضى هو الذى ينظر فى ذلك ثبتت له ولاية بيع الشىء الذى يسارع اليه الفساد من ماله سواء كان هذا المال منقولا أو عقار فالاول كالحرير والجوخ والثانى كارض أو بيت على شاطىء نهر يخشى عليها منه لانه تعذر عليه حفظ صورته ومعناه فيتعين النظر فيه بحفظ المعنى

ولذا لا تثبت له ولاية بيع مالا يخاف عليه الفساد أو الهلاك لان حفظ الأمرين ممكن . وبعد البيع يحفظ الثمن بما يراه صالحا فان ظهرت حياة المفقود سلمه اليه . وان حكم بموته بعد مضى المدة القانونية سلمه لمن يستحقه من ورثته - راجع المادة ٥٧٤ أحوال شخصية

---

(١) محكمة مصر الابتدائيه الشرعية اول اكتوبر سنة ١٩٢٩ مجلة المحاماه الشرعيه السنه الاولى عدد ٣ صحيفة ١٩٥

(٢) حسبى عال ١٩ اكتوبر سنة ١٩١٩ محاماه سنه اولى صحيفة ٣٢٩ حكم رقم ٥٧

ولكن حفظ الثمن المذكور اذا لم يكن هناك من يستحق على الغائب النفقة فان كان أنفق القاضى أو الوكيل الذى اقامه مقامه عليهم منه ،ومثل هذا الثمن فى الحكم المال الموجود فى بيت المفقود فله حق حبس النفقة لكن بشرط أن يكون المستحق لها هم الاصول والفروع والزوجة :لان نفقة هؤلاء واجبة من غير قضاء القاضى.ولهذا لو ظفروا بماله أخذوه من غير قضاء فيكون القضاء اعانة لهم على وصولهم الى مايستحقون فلا يكون قضاء على الغائب واذا لا ينفق على غير من ذكروا كالاخوة والاعمام وغيرهم لان نفقتهم لا تجب الا بقضاء القاضى ولا يجوز القضاء على الغائب

والوديعة والدين مثل ما ذكر فى الحكم ولا ينفق على الزوجة والاصول والفروع منهما الا اذا كان كل من المودع والمديون مقراً بالوديعة والدين والزوجية والنسب . فان لم يقر بذلك فان كان القاضى يعلم كل ذلك حكم بالنفقة أيضا وان كان يعلم ببعضه يشترط الاقرار بما لم يعلمه . ومتى حكم القاضى على المودع أو المدين بالاعطاء وسلم كل منهما الوديعة والدين بأمره فلا يضمنان الغائب شيئاً اذا حضر لان القاضى له ولاية الدفع والاخذ فان سلم كل منهما ما عنده الى الزوجة أو أحد الاصول والفروع بغير أمر القاضى فلا يبرأ أمام الغائب اذ حضر من سفره بل يضمنه المودع الوديعة والمدين الدين لتعدى المودع وعدم إيصال الدين الى صاحبه أو نائبه

ويصح الرجوع تفصيلا فى ذلك فى مبحث زوجة الغائب والاصول والفروع فى كتاب شرح الاحوال الشخصية الشيخ محمد زيد

راجع المادة ٥٧٥ أحوال شخصية

٨ — تقسيم التركة

متى حكم بموت المفقود يعتبر ميتا بالنسبة لما له من تاريخ الحكم وبالنسبة

لمال غيره من يوم الفقد . ويترتب على الأول ان ماله يقسم بين ورثته الموجودين وقت صدور الحكم بموته فلا شيء لمن مات قبله لأن شرط التوريث بقاء الوارث حياً بعد تحقق موت المورث . فاذا فقد شخص عن ثلاثة أبناء ومات أحدهم عن أولاد بعد الفقد ، وقبل الحكم بموته ثم حكم به والابنان وأولاد الابن موجودون استحق الابنان كل التركة ولا شيء لأولاد الابن لأن أباهم مات قبل الحكم بموت المفقود فلا يستحق شيئاً . ويترتب على الثانى ان المال الذى وقف لأجله من المورث أو الموصى يرد إلى ورثة مورثه أو ورثة الموصى الموجودين وقت موت المورث أو الموصى لا وقت الحكم بموت المفقود

فاذا توفى شخص عن ثلاثة أبناء أحدهم مفقود أخذ الابنان الموجودان الثلثين ووقف الثلث الآخر إلى ظهور الحال ، فاذا مات أحد الابنين الحاضرين عن ابن قبل الحكم بموت المفقود ثم حكم به أخذ الابن الموجود نصف الثلث الموقوف وابن الابن الذى توفى والده قبل الحكم بموت المفقود النصف الآخر لأن أباه مستحق له فيأخذه ابنه ميراثا عنه ومثله فى هذا الحكم الوصية . فاذا أوصى شخص لآخر بألفى جنيه مثلا ومات الموصى والموصى له مفقود ، وكان الثلث يفى بالموصى به وقف إلى ظهور الحال فاذا مات أحد ورثة الموصى عن ورثة بعد موت الموصى وقبل الحكم بموت الموصى له وهو المفقود ثم حكم بموته استحقت ورثة المتوفى ما كان يستحقه هو لو كان موجوداً مادة ٥٧٩ أحوال شخصية . فان لم تظهر حياة المفقود اتبعنا الأحكام المتقدمة أما إذا ظهرت حياته فى وقت من الأوقات فاما أن يكون الظهور قبل الحكم بالوفاة واما أن يكون بعده . فان كان الأول ورث عن مات قبل ذلك من أقاربه واستحق ما كان موصى له به . فيأخذ الموقوف لأجله . وان كان الثانى فالباقى من ماله فى أيدى ورثته يكون له . أما الهالك أو المستهلك فلا يأخذ منهم بدله لأنهم لم يستولوا عليه من تلقاء أنفسهم بل بحكم من القاضى فلا يكونون متعدين فينتفى عنهم الضمان مادتى ٥٨٠ و ٥٨١ . وترفع الدعوى باثبات الغيبة على الوكيل الذى بيده مال المفقود

خصما عنه فان لم يكن له وكيل ينصب له قيم تقام عليه الدعوى فان ثبت لديه بالطريق الشرعى حكم بما يقتضيه .

الباب السابع
حماية عديمى الأهلية
مقدمة

١٢٥٩ — نبدأ هذا الكتاب بذكر بعض الآيات القرآنية ليعلم الناس مبلغ الاهتمام بحقوق اليتامى . وضرورة العناية بأمرهم وما فرضه الله من العذاب للذين لا يعملون على تنفيذ اوامره من الاولياء والاوصياء قال تعالى :

١ — أرأيت الذى يكذب بالدين . فذلك الذى يدع اليتيم « يدع أى يدفعه بعنف عن حقه » . (سورة الماعون)

٢ — ألم يجدك يتيما فآوى ووجدك ضالا فهدى . ووجدك عائلا فأغنى . فاما اليتيم فلا تقهر وأما السائل فلا تنهر . وأما بنعمة ربك فحدث «سورة الضحى» أى لا تقهر اليتيم وهو الذى فقد أباه . بأخذ ماله

٣ — العقبة وما أدراك ماالعقبة . فك رقبة أو اطعام فى يوم ذى مسغبة يتيما ذا مقربة أو مسكينا ذا متربة

ذو مقربة أى ذو قرابة . وذو متربة أى لاصق بالتراب لفقره «سورة البلد آية ١٢ وما بعدها»

٤ — كلا بل لا تكرمون اليتيم ولا تحاضون على طعام المسكين . وتأكلون التراث أكلا لما . وتحبون المال حبا جما . كلا إذا دكت الارض دكا دكا . وجاء ربك والملك صفا صفا . وجيء يومئذ بجهنم . يومئذ يتذكر الانسان وأنى له الذكرى . يقول ياليتنى قدمت لحياتى فيومئذ لا يعذب عذابه أحد ولا يوثق وثاقه أحد .

لا تكرمون اليتيم لا تحسنون اليه مع غناكم أولا تعطونه حقه من الميراث .

وأكلا لما أي شديد اللم نصيب النساء والصبيان من الميراث مع نصيبهم منه أو مع مالهم « سورة الفجر آيات ١٨ وما بعدها »

٥ ـ وآتوا اليتامى أموالهم ولا تبدلوا الخبيث بالطيب . ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم انه كان حوبا كبيراً

أي آتوا اليتامى الصغار الذين لا أب لهم أموالهم إذا بلغوا الرشد ولا تأخذو الجيد من مال اليتيم وجعل الردىء من مالكم مكانه . ولا تأكلوا أموالهم مضمومة إلى أموالكم فان أكلها كان ذنبا عظيما

فلما نزلت هذه الآية تحرج الناس من ولاية اليتامى « سورة النساء آية ٢ »

٦ ـ ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما ، وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا . وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم ولا تأكلوها اسرافا وبداراً أن يكبروا ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف . فاذا دفعتم اليهم أموالهم . فاشهدوا عليهم وكفى بالله حسيبا « سورة النساء آيات ٦ وما بعدها »

وتفسير ذلك : ياأيها الاولياء لا تؤتوا السفهاء المبذرين من الرجال والنساء والصبيان أموالهم . التي في أيديكم وتقوم بمعاشهم وصلاح أودهم فيضيعوها في غير وجهها . فاطعموهم منها وعدوهم عدة جميلة باعطائهم أموالهم إذا رشدوا . واختبروا اليتامى قبل البلوغ في دينهم وتصرفهم في أحوالهم حتى إذا صاروا أهلا للنكاح بالاحتلام أو السن وهو استكمال خمس عشرة سنة عند الشافعي . فان أبصرتم منهم رشداً وصلاحا في دينهم ومالهم فادفعوا اليهم أموالهم ولا تأكلوها اسرافا بغير حق حال وبداراً أي مبادرين إلى انفاقها مخافة أن يكبروا رشداء فيلزمكم تسليمها اليهم . ومن كان غنيا فليعف عن مال اليتيم ويمتنع عن أكله ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف

٧ ـ وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافا خافوا عليهم فليتقوا

الله وليقولوا قولا سديداً. ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون فى بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً .

سوره النساء آية ١٠ وآية ١١

وتفسير ذلك فليخف على اليتامى الذين قاربوا ان يتركوا من بعد موتهم أولادا صغاراً خافوا عليهم الضياع فليتقوا الله فى أمر اليتامى وليأتوا اليهم ما يحبون أن يفعل بذريتهم من بعدهم وليقولوا للميت قولا سديدا صوابا بأن يأمروه بان يتصدق بمالا يزيد عن الثلث ويدع الباقى لورثته ولا يتركهم عالة

ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما بغير حق إنما يأكلون فى بطونهم أى ملأها ناراً لانه يؤول اليها . وسيصلون بالبناء للفاعل والمفعول يدخلون سعيراً نارا شديدة يحترقون فيها

٨ — يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا الكافرين أولياء من دون المؤمنين تريدون أن تجعلوا لله عليكم سلطانا مبينا

سورة النساء آية ١٤٥

٩ — يا ايها الذين آمنوا لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض . ومن يتولهم منكم فانه منهم ان الله لايهدى القوم الظالمين .

سورة المائدة آية ٥٢

١٠ — يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم اذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم ان انتم ضربتم فى الأرض فاصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله ان ارتبتم لانشترى به ثمنا ولوكان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الآثمين

سورة المائدة آية ١٠٧

١١ — ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن حتى يبلغ أشده واوفوا الكيل والميزان بالقسط لا تكلف نفساً إلا وسعها واذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا

قربى وبعهد الله أوفوا ذلك وصاكم به لعلكم تذكرون

سورة الانعام آية ١٥٣

١٢ — يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا آباءكم واخوانكم أولياء ان استحبوا الكفر على الايمان ومن يتولهم منكم فاؤلئك هم الظالمون

سورة التوبة آية ٢٣

١٣ — ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن حتى يبلغ أشده وأوفوا بالعهد أن العهد كان مسؤلا .

سورة الاسراء آية ٣٥

١٤ — يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذى عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئاً فان كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل . واستشهدوا شهيدين من رجالكم .

سورة البقرة آية ٢٨٢

— يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم أى تعاملتم فاكتبوه استيثاقا ودفعا للنزاع وليكتب كتاب الدين كاتب بالعدل أى بالحق فى كتابته لا يزيد فى المال والاجل ولا ينقص

فان كان الذى عليه الحق سفيها مبذراً أو ضعيفا عن الاملاء لصغر أو كبر . أو لا يستطيع أن يمل هو لخرس أو جهل باللغة أو نحو ذلك فليملل وليه أى متولى أمره من والد ووصى وقيم ومترجم

الفصل الاول

الولاية على النفس

١٢٦٠ — تكلمنا فى كتاب الولايه على النفس وعلى انها قاصرة على الولى الشرعى وقلنا بأن التشريع ناقص من هـذه الوجهه لان المجالس الحسبية يجب ان تهتم بحالة عديم الاهلية من الوجهه الاخلاقية أكثر من اهتمامها من الوجهة المادية فقد اخرجت الفقرة الاخيرة من المادة الثالثة من قانون المجالس الحسبيه المسائل المتعلقة بالولاية على النفس من اختصاص هذه المجالس أى أنها قصرت المسائل المتعاقة بالولاية على مال فاقدى الاهلية دون النفوس

١٢٦١ — هذا القيد لامبرر له لأن العناية باشخاص فاقدى الاهلية وتربيتهم البدنية والعناية بنفوسهم وتربيتهم الاخلاقية والعقلية أجدر بالنفع لهم وللمصلحة العامة من الاكتفاء بالعناية بالاموال . وقد سارت جميع البلاد على ايجاد التشريع المتعلق بهذه الولاية

١٢٦٢ — ومن الواجب أن يهتم الشارع المصرى بهـذا الأمر لان آثاره من الوجهة القومية والاجتماعية عظيمة ولا يصح مطلقا أن تترك تربية فاقـدى الاهلية الى الظروف بل يجب ان توضع القواعد لتحقيق هذه الفـكرة حتى يكون الشارع المصرى قدخطاخطوة نزيهة فى سبيل تحقيق هذه الغاية. ويصح ان تؤلف لجنة من رجال القانون لوضع قانون لتنظيم الولاية على النفس. فتحدد بذلك حقوق وواجبات الاولياء وما يترتب على مخالفة الواجبات من سلب الحقوق كلها أو نقصها وتحدد أيضاً حقوق وواجبات القوام والاوصياء وأثر مخالفات هذه الواجبات من سلب هذه الحقوق كلها أو بعضها

ولا مانع من مراجعة أحكام الشريعة الاسلامية الغراء لان فيها كثيرا من القواعد التى يصح اتباعها فى هذا الشأن. ويمكن الاستئناس بالقوانين الملية بالنسبة

للطوائف الغير الاسلامية .وكذلك يصح الاستئناس بما قررته المجالس والقوانين الاجنبية حتى يمكن استخلاص اصلح الاحكام مع مراعاة العادات المصرية

وقد وضعت مشاريع كثيرة وموجودة الآن بوزارة الحقانية من لجان رأسها حضرات محمد بك مصطفى والمرحوم فتحى زغلول باشا ويسن بك احمد على التعاقب . وقامت اللجنة الاخيرة فعملت مشروعا تاما حققت فيه هـذا الغرض ولكنه بقى حتى الان فى زوايا النسيان وعسى أن يكون هـذا العهد منشئاً لهذا القانون(١)

ومن يريد التوسع فى تفاصيل هذه الولاية فليراجع كتب الشريعة الاسلامية لكتاب الام للامام الشافعى والمبسوط للسرخسى ويراجع ما كتبه الشراح الفرنسيون . مثل كتاب بلانبول وريبير . الجزء الاول من شرح القانون المدنى صحيفة ٣٤٩ وما بعدها :-

١٢٦٣ ــ على أنه لا يفوتنا أن نقرر بأن المجالس الحسبية كانت تلاحظ دائما وجوب العناية بصحة عديمى الاهلية وأحوالهم . وقـد قرر المجلس الحسبى العالى هـذا الامر . وزاد بأن قرر بأن العناية بصحتهم وأحوالهم مقـدمة على العناية بأموالهم (٢)

الفصل الثانى

حماية المـال

١٢٦٤ــ تكلمنا فى كتاب الولاية عن الطريقة التى قررها المجلس الحسبى لحماية المال وأهمها محاسبة الاوصياء فلا داعى لتكرار ما ذكر فى هذا الموضوع

---

(١) راجع تقرير الاستاذ أحمد فهمى ابراهيم منذ كان عضوا فى لجنة المراقبة القضائية

(٢) حسبى عال فى ١٩ ابريل سنة ١٩١٦ على الاحكام الشرعيه السنه العاشرة ص ١٨٧

١٢٦٥ـ ولكن يصح ان نلاحظ بان القانون ناقص فى كثير من نصوصه والواجب ان يراعى عند تعديله ضرورة ايجاد نصوص كافية يتحقق منها الغرض الذى وجدت من اجله المجالس الحسبية

١٢٦٦ - *محاسبة الاوصياء* - نصت المواد ٢٤ الى ٢٧ من القانون والمادة ٣٨ من اللائحة التنفيذية على الزام الاوصياء ومن فى حكمهم بان يقدموا حسابا سنويا للمجلس مشفوعا بالمستندات والا حكم عليهم بغرامة اقصاها عشرة جنيهات فى المرة الاولى وتصل الى ٢٠ جنيها فى المرة الثانية وينفذ بها على اموال الوصى أو من فى حكمه

على ان العادة جرت على ان هؤلاء الاوصياء لا يقدمون المستندات مع الحساب السنوى او يمتنعون عن تقديم هذا الحساب او يقدمون حسابا غير مستوف حتى يصعب مناقشتهم وبذلك تحرم المجالس الحسبية من أهم وسائل المراقبة

وليس لدى المجالس من وسيلة لاجبار هذا الوصى المتعنت على تقديم الحساب بالصوره الواجبة الا بحكم الغرامة وهى وسيلة غير منتجة وغير فعاله لانه اذا كان الوصى معدما او مضطربا فى حالته المالية فلا سبيل فى تنفيذ الحكم عليه عن هذه الغرامات . فاذا كان غنيا فالغرامات اذا حصلت من امواله فانه يسترجع أضعافها من طرق مختلفة من اموال القصر

١٢٦٧ - *تقرير مدير ادارة المجالس الحسبية* وقد تظن أن احالة الوصى على النيابة العمومية عند ظهور التبديد او الاختلاس كاف لحماية اموال عديم الاهلية . ولكن قد تبين من العمل ان الاوصياء الذين يحالون على النيابة يفلتون فى الغالب من العقاب (راجع الاحصائية الثانيه من تقرير حضرة يسن بك احمد المستشار بمحكمة الاستئناف الآن صحيفة ٩ الملحقه بالتقرير المذكور

ولذلك كان الاقتراح الذى قدمه حضرته منذ كان مديرا لادارة المجالس الحسبيه يقضى ضرورة وضع عقوبه بدنيه يمكن بواسطتها اجبار الوصى على تقديم

حساب فى الميعاد الذى يحدده المجلس . وقد استند حضرته فى هذا الاقتراح على الاسانيد والحجج المذكوره فى هذا التقرير بالصفحات ٧ و٨ و٩

١٢٦٨ — اما الخبراء الذين تحال عليهم تقارير المجالس فان الشكوى قد عمت منهم حتى ان وجودهم لايفيد كثيرا فى اظهار الحقائق ولا يعطى قيمة منتجه فى محاسبه الاوصياء باعتبارها عملا مهماً من عوامل المراقبة الفعالة. وهذا الموضوع يتعلق بالخبراء عموما فى المجالس الحسبية وفى المحاكم الاهلية ولذلك يحسن ايجاد قلم خاص يتولى امر هذه المحاسبة يديره موظفون حاسبون موثوق بأمانتهم وكفاءتهم(١)

١٢٦٩ — اما القول بأن ادارة خاصة تتولى اداره اموال عديم الاهلية فان من الصعب الاخذ بهذا الرأى ولو أن الفائده قد تكون باعثه على تفضيل هذه الادارة عن تعيين الاوصياء والقوام

واستند بعض اصحاب هذا الرأى على انه انشىء فى انكلترا نظام الامن العام بمقتضى القانون الصادر فى سنة ١٩٠٦ وهو مصلحة حكومية مؤلفة من موظفين عموميين لها شخصيه معنويه بمقتضى القانون والحكومه ضامنه لها فيما يرتبط بها من المسؤلية القانونيه بسبب اعمالها

ويعين وزير الحقانية الامين العام ومعاونيه وتعين كذلك الامكنة التى تنشأ فيها بحيث تكون المصلحة الرئيسية فى لوندرا وأما فروعها فتكون فى الامكنة التى تعين بمعرفة وزير الحقانية بالنشر بالجريدة الرسمية ويعين فى كل فرع وكيل للامين العام

أما المعاونون فيعينون بالعدد الذى تقتضيه ادارة الاعمال فى كل نوع ويطلب

(١) من حسن الحظ ان وزارة الحقانية نفذت هذه الفكرة فى بعض المجالس فعينت بعض الموظفين الحاسبين وقد نجحت نجاحا عظيما والامل عظيم فى تعميمها

من كل موظف من المصلحة ضمانة تقدرها وزارة المالية حسب الاحوال (١)

١٢٧٠ ــ أما فائدة هذا النظام فترجع إلى أن اختيار الموظفين مع الرقابة الشديدة على أعمالهم هم أصلح من غيرهم لتولى ادارة الاموال ــ وأن فى توحيد اداره الاموال عدلا أساسه المساواة بينهم. لان الامر الآن متروك إلى الصدفة فيعين لقاصر شخص أمين. ويعين لآخرين أشخاص غير أمناء. فاذا تولت الحكومة ادارة هذه الاموال فانه يمتنع بقدر الامكان هجوم الطامعين على التركات

على اننا ذكرنا فى موضع آخر مضار مثل هذا النظام لانه يتبين ان المصالح الحكومية لا تحسن إدارة الاموال لحساب غيرها ولا لحساب الحكومة نفسها وأوردنا الدليل على ذلك ماثبت من ادارة مصلحة الاملاك ووزارة الاوقاف. والعيب فى ذلك راجع إلى أن كثرة الموظفين تؤدى إلى شيوع المسئولية بينهم ولان الموظف الذى يتناول مرتبه بنظام لا تتوافر لديه القوة التى يمكن أن توجد فى الشخص الذى يعينه المجلس

١٢٧١ – الاجراءات التحفظية – بين القانون فى المواد ١٠ و١١ و٣١ و٣٢ من اللائحة التنفيذية الاجراآت التى يقصد منها ضبط أموال عديمى الاهلية والمحافظة عليها من العبث. ولا شك فى أن هذه الاجراءات من الاهمية بمكان عظيم.

ويلاحظ ان القانون الفرنساوى أفرد لها ما يقرب من أربعين مادة (المواد ٩٠٧ الى ٩٤٤ من قانون المرافعات وعلى ذلك يعتبر التشريع المصرى قاصراً فى هذا الباب

١٢٧٢ – اصول واجب – قد نصت المادة الثانية من قانون المجالس الحسبية عن طريقة التبليغ بماشرحناه تفصيلا فى مكان آخر ونلاحظ ان الشارع

---

(١) راجع تفصيل ذلك فى تقرير الاستاذ احمد فهمى ابراهيم المفتش بلجنة المراقبة القضائيه سابقا

اعطى اربعة ايام للرجال المسؤلين عن التبليغ وهذا الوقت واسع جدا اذ يتمكن ذوو المطامع من التراخى فيه ليتوصلوا الى التهام التركة

ويصح فى هذا المقام ايجاد تشريع ينطبق على المادة ٨١٩ من القانون المدنى الفرنساوى عن كيفية وضع الاختام فى الوقت اللائق

اما العقوبة المقرره فى الفقرة الثالثة من الماده الثامنة المذكورة فانها غير رادعة ويصح ان يوجد التشريع باعتبارها جنحة لتكون العقوبة اشد

١٢٧٣ - **وظيفة النيابة يجب ان تكون اجبارية** - كذلك يصح ان تعدل الفقرة الاولى من المادة التاسعة بجعل وظيفة النيابة العمومية فى الاجراءات التحفيظية وظيفة اجبارية لا مجرد الخيار كما هو الحال الآن حتى يمكن التغلب على العراقيل التى يضعها الطامعون فى التركات فى سبيل حصرها - بطريقة تكفل حقوق القصر. خصوصا وقد ظهر من العمل ان الواضع اليد على التركه يمانع فى ان يدخل الموظف المكلف بحصرها فى المنزل او فى محل التجارة الذى به منقولات او اوراق التركه. فيعود الموظف من حيث اتى. حتى اذا اراد الرجوع الى النيابه لاستصدار الامر تكون الفرصه قد ذهبت. فلو ان القانون يضطر النيابه للتدخل فى اول الامر لامتنع الاغتيال

١٢٧٤ - **نقص آخر** - على أن الواجب الذى خوله القانون للعمده فى الفقره الثانية من الماده التاسعه من ضرورة اتخاذ الاحتياطات التحفظية لم يعين الوقت الذى يجب فيه القيام بهذا الواجب. ولا على ضرورة تحرير محضر لاثبات هذه الاجزآت والاسباب التى دعت الى اتخاذهـا. كذلك يجب أن ينص على تنظيم وضع الاختام يتم بطريقة تتبين فيها التفصيلات فى محضر رسمى تثبت فيه كل المعلومات الخاصة

١٢٧٥ - **اصلاح آخر واجب** - كذلك نصت الماده العشرون من القانون

على ان يقوم الاوصياء والقامه والوكلاء فى ظرف ثلاثة ايام من تعيينهم بعملية الجرد.وتنص المادتان ٣١ و٣٢ من اللائحة التنفيذية على البيانات الواجب اثباتها فى قائمة الجرد وعلى مايتبع نحو المعارضة التى قد تقوم اثناء عملية الجرد على ان الواجب ان يحضر عملية الجرد مندوب رسمى من المجلس الحسبى تكون له السلطة لعمل ما يتغلب به على العقبات التى قد توضع فى سبيل الجرد

تبديد الاموال والمحافظة عليها

١٢٧٦ = تكلمنا فى باب الوصى على عقوبة الوصى او الولى او الوكيل او القيم اذ بددوا اموال عديم الاهلية

وقلنا بان المادة ٢٩٦ عقوبات تعاقب المبدد بالحبس الذى تنتهى مدته الى ثلاث سنوات ويجوز ان يزاد عليه غرامه لاتتجاوز مائة جنيه

والحكمة فى ذلك ان الوصى المعين من المجلس الحسبى اذا بدد مال القاصر المسلم اليه. يعاقب لان صفته أساسها شرعا ندبه ممن له الولاية على القاصر من اهله اومن القاضى. وذلك لادارة اموال عديم الاهلية بعوض او بغير عوض كالوكيل. وقد ورد فى شرح الدر المختار لابن عابدين أن وصى القاضى لايملك ان يبيع او يشترى مال اليتيم من نفسه لانه وكيل القاضى وفعل الوكيل كفعل الموكل وفعل الموكل قضاء وهو لا يقضى لنفسه

وليس بمقبول ان يؤاخذ وكيل الراشد البالغ بما يبدده من المال مع قدرة صاحب المال على حمايته ويترك وصى القاضى اذا خان مع ضعف القاصر وليس فى الشريعة الاسلامية ما يخليه من العقاب اذا خان. فالوصى يعتبر اذن فى القوانين الوضعيه من الوكلاء الذين ينطبق عليهم نص المادة ٢٩٦ عقوبات(١)

---

(١) النقض والابرام ٢٢ مارس سنة ١٩١٣ بمجموعة رسميه س ١٤ صحيفة ١٣٩

١٢٧٧ — **مخالفات التنظيم** — يقتضى أيضاً من حسن ادارة الأموال أن يقوم الوصى بالمحافظة عليها بما أن له الحق فى ادارة هذه الأموال. فان عديمى الأهلية لا يستطيعون أن يكونوا مسؤولين عن جرائم المخالفات الخاصة بأموالهم كمخالفات التنظيم اذا ما صدر أمرا لمصلحة بهدم حائط خطرة على المارة . فان الوكلاء الشرعيين هم المسؤولون جنائيا ويجب رفع الدعوى عليهم دون عديم الاهلية

١٢٧٨ — **تصرفات الولى فى أموال الصغير** — قلنا بأن الولى الشرعى له الساطة التامة فى التصرف فى أموال الصغير وأنه لا يمكن توقيع أى عقوبة تأديبيه عليه اذا ما خالف الواجب. وقلنا بأن الشروط التى ذكرتها المادة ٢٨ من القانون تعطى للولى حق التصرف فى الادارة بما يمكن أن يلحق الضرر بالصغير . ومن الواجب أن تسارع الحكومة بالاصلاح فى هذا الباب بما يتسع له حقوق المجلس فى سلب الولاية أو الحدمنها

الفصل الثالث

حماية النفس

الفرع الاول

خطف الطفل

١٢٧٩ - نص قانون العقوبات على الجرائم التى ترتكب ضد الطفل وقصد بذلك حماية نفسه من التعرض للهلاك أو افساد الاخلاق. ولذلك رأينا أن نلخص النصوص التى وضعت فى هذا الشأن ليكون هذا الكتاب جامعا لكل ما يتعلق بالطفل من المسائل الحسية والمدنية والجنائية بالقدر المناسب

١٢٨٠ ــ خطف الطفل ــ نصت المـادة ٢٤٩ من قانون العقوبات على أن كل من خطف طفلا حديث العهد بالولادة اواخفاه أو ابدله بآخر أوعزاه زورا الى غير والديه يعاقب بالحبس . فان لم يثبت أن الطفل ولدحيا تكون العقوبة الحبس مدة لاتزيد عن سنة أو غرامه لاتزيد عن خمسين جنيها مصريا . أما اذا ثبت أنه لم يولد حيا فتكون العقوبة الحبس مدة لاتزيد عن الشهرين أو غرامة لاتزيد عن خمسة جنيهات.وواجب لتكوين جريمة الخطف توفر أمرين : أخذ الشخص المخطوف من مركزه الشرعى ثم أخفاؤه عمن لهم سلطة عليه كالوالد الذى يخطف ابنه من حاضنته الشرعيه هو خاطف لان الشريعة الاسلامية تراعى فى هذه الشؤون مصلحة الطفل (١)

١٢٨١ ــ اخفاء الطفل عمن له حق فى طلبه ــ نصت المـادة ٢٤٦ من قانون العقوبات بأنه يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيهامصريا كل من كان متكفلا بطفل وطلبه منه من له حق فى طلبه ولم يسلمه اليه

فاذا حكمت المحكمة الشرعية بحضانة الطفل لجدته فامتنع الأب عن تسليمه اليها وقع الوالد تحت حكم هذه المادة ــ وقدروعى فى ذلك أن مصلحته الشخصية تحتم ان يكون فى السنين الأولى من حياته تحت حضانة أمه أو جدته ثم يسلم بعد ذالك إلى أبيه

والشريعة الاسلامية تعتبر مصلحة الطفل أعظم من الحق الناشىء عن ولاية الأب (٢)

---

(١) اسيوط استئنافى ٩ سبتمبر سنة ١٩٢٠ مجموعة س ٢٣ صحيفة ٦

(٢) نقض وابرام ٢٧ يناير سنة ١٩١٢ مجموعة رسميه س ١٣ صحيفة ٥٧.

ولفظة طفل تطلق فى عرف القانون المصرى على من يبلغ خمس عشرة سنة كاملة كما يؤخذ من المادتين ٢٥٠ و ٢٥١ عقوبات مصرى بخلاف القانون الفرنساوى حيث لا يستعمل إلا لمن كان سنه لا يتجاوز سبع سنوات كاملة

١٢٨٢ – **ترك الطفل وتعريضه للخطر** – نصت المادة ٢٤٧ عقوبات بأن كل من عرض للخطر طفلا لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة وتركه فى محل خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين. وليس من الضرورى أن يوضع الطفل فى جزيرة بل إذا حصل ذلك فى شارع عمومى فى ساعة متقدمه من الليل ولو كان المسير لا ينقطع منه مطلقا أثناء النهار (١)

١٢٨٣ – ونصت المادة ٢٤٨ بأنه إذا نشأ عن تعريض الطفل للخطر وتركه فى المحل الخالى كالمبين فى المادة السابقة انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته فيعاقب الفاعل بالعقوبات المقررة للجرح عمداً. فان تسبب عن ذلك موت الطفل يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمداً

١٢٨٤ – ونصت المادة ٢٤٩ بأن كل من عرض للخطر طفلا لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة وتركه فى محل معمور بالآدمى سواء كان ذلك بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز عشرون جنيها مصرياً

١٢٨٥ – **خطف طفل** – تكلمنا عن اخفاء طفل حديث الولادة طبقاً لما نصت عليه المادة ٢٤٥ عقوبات

على أننا سنتكلم أيضا على ما نصت عليه المادتان ٢٥٠ و ٢٥١ الخاصتان بخطف الطفل الذى لم يبلغ ١٥ سنة

فقد نصت المادة ٢٥٠ على أن كل من خطف بالتحيل أو الاكراه طفلا

---

(١) نقض وابرام ٦ يونيه سنة ١٩١٤ شرائع سنه أولى صحيفه ٢١٨

لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة كاملة (١) بنفسه أو بواسطة غيره فان كان المخطوف أنثى يعاقب الخاطف بالأشغال الشاقة المؤقتة ويشترط فى هذه الحالة : أن يؤخذ الطفل من مركزه الشرعى والاخفاء ضرورى تحققه عمن لهم عمن لهم عليه سلطة شرعية (٢)

والقضاء لا يعاقب على هروب بنت لقسوة أهلها ورغبتها للخدمة فى محل آخر

١٢٨٦ — ونصت المادة ٢٥١ على ان كل من خطف من غير تحيل ولا اكراه طفلا لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة كاملة (٣) بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن من ثلاث سنين إلى سبعة

أما إذا كان المخطوف انثى . فتكون العقوبة الاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين الى عشرة

١٢٨٧ — ونصت المادة ٢٥٢ على أن كل من خطف بالتحيل أو الاكراه أنثى يبلغ سنها أكثر من خمس عشره سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن

١٢٨٨ — سبب للاعفاء — ونصت المادة ٢٥٣ بأنه إذا تزوج الخاطف بمن خطفها زواجا شرعيا لا يحكم عليه بعقوبة ما

١٢٨٩ — خطف الطفل والقصد الجنائى — يجب لتوفر القصد الجنائى فى جريمة الخطف أن يكون الجانى قد تعمد قطع صلة المجنى عليه بأهله . ولا عبرة بالباعث ولا اعتداد به فى الحكم على الجريمة من حيث الوجود أو العدم . اذلا مانع يمنع من توفر جريمة الخطف متى استكملت أركانها القانونية ولو كان غرض الجانى مثلا الاعتداء على عرض الطفل المخطوف . (٤) وأنه أخذه بنية

---

(٢) استئناف ٢ يناير سنة ١٨٩٨ مجله القضاء سنة خامسه صحيفه ١٧٥

١ و٣ — عدل القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٣ فجعل السن ستة عشرة سنه بدلا من ١٥ سنه

(٤) نقض وابرام ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ محاماه س ١٢ رقم ٢٤١

مرافعته لابنية خطفه لأن ذلك خلط بين النية الجنائية والباعث على ارتكاب الجريمة

فان جريمة جناية الخطف تتم بمجرد نقل المتهم المخطوف من الجهة التى وضعه فيها أولياء أمره الشرعيون إلى جهة أخرى متعمداً اخفائه عالما بصغر سنه

فاذا أخذ الخاطف الطفل الى غرفة منفردة وطلب منه أن يواقعه فلما رفض مزق ملابسه فبكى الطفل وصاح ولم تتم الجريمة فان هذا العمل يعتبر جريمة هتك عرض تامه . لأنه اذا مزق لباس المجنى عليه من الخلف فقد أخل بحيائه العرضى وكشف جزءاً من جسمه هو من العورات التى يحرص كل انسان على صونها من العبث وحجبها عن انظار الناس . فكشف هذه العورة على غير ارادة المجنى عليه بتمزيق اللباس الذى كان يسترها يعتبر فى حد ذاته جريمة هتك عرض تامه ولو لم يصاحب هذا الفعل أية ملابسة مخلة بالحياء

الفصل الثانى

اسقاط الحوامل

١٢٩٠ — أراد الشارع أن يحمى الطفل وهو فى بطن أمه وهو الحمل المستكن . ولذلك وضع نصوصا خاصة لتحقيق هذه الغاية .

فقد نصت المادة ٢٢٤ عقوبات بأن كل من اسقط عمداً امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الأذى يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة

١٢٩١ — وقد نصت المادة ٢٢٥ عقوبات بأن كل أسقط عمداً امرأة حبلى باعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك أو بدلالتها عليها سواء كان برضاها أم لا يعاقب بالحبس

ونصت المادة ٢٢٦ عقوبات بأن المرأة التى رضيت بتعاطى الادوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل السالف ذكرها ومكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها و تسبب الاسقاط عن ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السالف ذكرها

١٢٩٢ - ونصت المادة ٢٢٧ عقوبات بأنه اذا كان المسقط طبيبا أو جراحا أو صيدليا يحكم عليه بالاشغال الشاقة المؤقتة

١٢٩٣ - ونصت المادة المذكورة فى الفقرة الاخيرة بأن الشروع فى الاسقاط لا يعاقب عليه بأى حال من الاحوال

الفصل الثالث

الجرائم الاخلاقية

١٢٩٤ - اغراء الطفل على الشحاذة - نصت المادة ٣٣٨ عقوبات فقرة رابعة فى باب المخالفات بعقاب من يغرى طفلا على الشحاذة فى الطرق العمومية أو فى المحلات العمومية وقررت العقوبة بغرامة لا تتجاوز جنيها مصريا أو بالحبس مدة لا تزيد عن أسبوع (١)

١٢٩٥ - تحريض المارين على الفسق - نصت المادة ٣٣٨ فقرة ثالثة عقوبات بعقوبة من وجد فى الطرق العمومية أو المحلات العمومية أو أمام منزله وهو يحرض المارين على الفسق باشارات أو أقوال . فان كان المحرض المذكور لم يبلغ اثنى عشرة سنة كاملة يجازى أبواه بالعقوبة المقرره فى هذه المادة

---

(١) نص القانون رقم ٣٤ سنة ١٩٠٣ على انه لا يسرى على الاطفال الذين لم يبلغوا خمس عشرة سنة كاملة وهو خاص بمعاقبة المتسول . ولكن القانون رقم ٢ سنة ١٩٠٨ نص عقوبة الاطفال المتسولين بما سنعلم عنه تفصيلا فيما بعد

١٢٩٦ - ترك الطفل هائما على وجهه — نصت المادة ٣٤٦ بانه يجارى بعقوبة لا تتجاوز جنيها مصريا من ترك أولاده الحديثى السن أو مجانين موكلين لحفظه يهيمون وعرضهم بذلك للاخطار أو الاصابات

١٢٩٧ - هتك العرض - رأى الشارع ضرورة العقاب على الأعمال التى تدخل فى هتك العرض وافساد الاخلاق

وقد نص فى المادة ٢٣٠ عقوبات بأنه من واقع أنثى بغير رضاها يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقته فاذا كان الفاعل من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادما بالاجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة .

فاذا عاشر رجل امرأة معاشرة الازواج ولم تبلغ من العمر أربع عشرة سنة كاملة كان عمله معاقبا عليه لان المجنى عليها لم يكن لها ولى شرعى وهى لصغر سنها لا تملك حرية الاراده فى الزواج فالحيلة التى يتوصل بها المتهم لمواقعة المجنى عليها بغير رضاها وبقصد جنائى لا تعفيه من العقاب (١)

١٢٩٨ — نصت المادة ٢٣١ على أن كل من هتك عرض انسان بالقوة أو التهديد أو شرع فى ذلك يعاقب بالاشغال الشاقة من ثلاث سنين الى سبع واذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة لم يبلغ ١٤ سنة كاملة (٢) أو كان مرتكبها ممن نص عنهم فى الفقره الثانية من المادة ٢٣٠ يجوز ابلاغ مدة العقوبة الى أقصى الحد المقرر بالاشغال الشاقة المؤقتة واذا اجتمع هذان الشرطان معا يحكم بالاشغال الشاقة المؤبدة

---

(١) جنايات اسيوط ٦ يونيه ١٩١٤ مجموعه رسميه س ١٣ صحيفه ٢٦٤

(٢) عدل القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٢٣ هذه المادة برفع السن الى ست عشرة سنة بدلا من ١٤ سنه

وهذه الجريمة تتكون من أى فعل شهوانى يرتكبه شخص على جسم شخص آخر بدون رضاه وذلك لغرض ارضاء الشهوة البهيمية أو كان مدفوعاً لحب الاستطلاع أو سوء الاخلاق أو الانتقام. فاذا أكره المجنى عليه على خلع ملابسه وكشف سوأته بالرغم عنه إعتبر ذلك هتك عرض بخلاف الفعل الفاضح التى يقع اخلالا بالحياء بصفة عامة (١).

والبنت التى عمرها ست سنوات تكون مغلوبة الارادة فالفسق بها يعتبر با كراه وان تبين من أقوالها انها كانت تميل للمتهم كلما أتاها (٢).

على انه لا عقاب على المتهم اذا تبين أنه غلام لم يبلغ سن الحلم (٣)

١٢٩٩ — تقول المادة ٢٣٢ عقوبات بأن كل من هتك عرض صبية أو صبى لم يبلغ كل منهما أربع عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالحبس واذا كان سنه لم يبلغ سبع سنين كاملة أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نص عليهم فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٠ تكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤقته.

١٣٠٠ — **افساد الاخلاق** — نصت المادة ٢٣٣ بأن كل من تعرض لافساد الاخلاق بتحريضه عادة الشبان الذين لم يبلغوا سن الثمانى عشرة سنة على الفجور والفسق ذكوراً كانوا أو اناثاً أو بمساعدته أياهم على ذلك أو تسهيله ذلك لهم يعاقب بالحبس.

فوجود بنت دون الثمانى عشرة سنة فى محل الرقص تجلس مع الزبائن وتعاقرهم

(١) نقض وابرام ٢٨ اكتوبر سنة ١٩١١ مجموعه ١٣ صحيفه ١٤
(٢) استئناف ١ نوفمبر سنة ١٩٠٢ حقوق سنة ١٨ صحيفة ١٦٢
(٣) استئناف ٣ يناير سنة ١٩٠٤ استقلال سنة ٤ صحيفة ٨٥

الخز معاقب عليه. وليس من الضرورى أن يكون طلب اللذة الجسمانية من غير طريقها الشرعى فان جميع الطرق المستعمله لتسهيل الفجور أو التحريض عليه مثل بيع رسومات مخالفة للاداب أو افساد عقول القصر بواسطة عرض مناظر ووقائع معينه أو مخالفة للاداب فان كل ذلك يقع تحت حكم هذه المادة (١)

١٣٠١ — أما عن السن فانه يجب أن تحتسب سن المجنى عليها طبقا للسنة الهجرية(٢)

١٣٠٢ — تشديد العقوبة — نصت المادة ٢٣٤ على أنه اذا كان تحريض الشبان أو مساعدتهم على الفجور أو الفسق أو تسهيل ذلك له واقعاً مما نص عنه فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٠ تكون العقوبة السجن من ثلاث سنوات إلى سبعة

والزوج الذى يتعرض لافساد زوجته القاصرة عن سن الثمانى عشرة سنة يدخل تحت حكم هذه المادة (٣)

١٣٠٣ — محاكمة الزوجة فى الزنا — نصت المادة ٢٣٥ من قانون العقوبات بأنه لا تجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها إلا أنه إذا زنا الزوج فى المسكن المقيم مع زوجته كالمبين بالمادة ٢٣٩ فلا تسمع دعواه عليها

---

(١) حكم محكمة انجيه ٢٧ اكتوبر سنة ١٨٧١ وللوز دورى سنة ١٧٨١
(٢) نقض وابرام الشرائع ١٥ ابريل سنة ١٩١٣ الشرائع س ١ صحيفة ٢٩
(٣) نقض وبرام ٦ مارس سنة ١٩١٥ الشرائع س ٢ ص ٢١٩

الفصل الرابع

العقوبات النافذه على الصغير

١٣٠٤ — ارسال المجرم الحدث الى اصلاحية — تكلمنا فى هذا الكتاب عن غرض الشارع من تنفيذ هذا الاجرآء اذا ما أرتكب الصغير جرائم إذ يصح ارساله لسجن الاحداث بدلا من توقيع العقوبة العادية عليه لما فى ذلك من المصلحة يراجع فى ذلك المواد ٥٩ لغاية المادة ٦٤ عقوبات

١٣٠٥ — احوال العود — نصت المادة ٦٥ على أن لا تسرى أحكام الباب السادس المختصة بالعود على المجرم الذى يبلغ من العمر خمس عشرة سنة

١٣٠٦ — عدم الحكم بالاعدام — لا يحكم بالاعدام ولا بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على المتهم الذى زاد عمره عن خمس عشرة سنة ولم يبلغ سبع عشرة سنة كاملة وفى هذه الحالة يجب على القاضى أن يبين أولا العقوبة الواجب تطبيقها بقطع النظر عن هذا النص مع ملاحظة موجبات الرأفة أن وجدت. فان كانت تلك العقوبة هى الإعدام أو الاشغال الشاقة المؤبدة يحكم بالسجن مدة لا تنقص عن عشر سنين وان كانت الاشغال الشاقة المؤقته يحكم السجن

١٣٠٧ — الاعفاء من الجرائم — نصت المادة ٥٩ عقوبات بأنه لا تقام الدعوى على مجرم لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة

١٣٠٨ — الاعفاء فى مواد المخالفات — قلنا بان الصغير يعاقب فى مواد المخالفات طبقا للنصوص المقررة فى قانون العقوبات على انه فيما يتعلق ببعض المخالفات فان الصغير معفى من العقوبة لان له وليا أو وصيا يقوم بادارة أمواله

واذاً فلاترفع الدعوى الجنائية إلا على شخص حقيق . ولكن قد تعهد مصالح مرتبطة كالشركة لشخص حقيق وحينئذ قد تقع منه جريمة تتعلق باداء وظيفته وفى هذه الحالة ترفع عليه الدعوى العمومية دون غيره من أجل تلك الجريمة

فمثلاً ناظر الوقف بصفته مسؤولا عن ادارة أعمال الوقف يحاكم جنائيا عن اهماله تنفيذ قرار مصلحة التنظيم لهدم جزء من منزل آيل للسقوط من أعيان الوقف فهو الذى ارتكب الجريمة دون غيره (١)

١٣٠٩ — وحكمت محكمة الاستئناف المختلط بصحة الدعاوى العمومية المقامة على مديرى وملاك المحلات الخطرة أوالمضرة بالصحة أوالمقلقة للراحة أو من يقوم مقامهم كوصى أو مدير شركة أو وكيل تفليسة أو حارس قضائى

قانونا التشرد والتسول

١٣١٠ — نصت المادة ٣١ من قانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ بأنه لا تسرى أحكام هذا القانون على النساء ولا على الاطفال الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة كاملة

ونص القانون رقم ٢ سنة ١٩٠٨ عن عقوبة الاطفال المتشردين فى (المادة الاولى) على ما يأتى : يعتبر الولد ذكراً كان أو أنثى الذى لم يبلغ من العمر خمسة عشرة سنة كاملة متشرداً اذا تسول فى الطريق العام أو فى محل عمومى . أو اذا لم يكن له محل اقامة مستقر ولا وسائط للتعيش وكان أبواه متوفين أو محبوسين تنفيذاً لاحكام صدرت عليهما بذلك . أواذا كان سيء السلوك ومارقا من سلطة أبيه أو وصيه أو أمه اذا كان الاب متوفى أو غائبا أو كان عديم الاهلية أو من ولى أمره

ونصت المادة الثانية بأن كل ولد متشرد يجوز إرساله الى مدرسة اصلاحية

(١) استئناف ١٣ يونيه سنة ١٨٩٨ مجلة القضاء سنه خامسه صحيفة ٣٨٤

أو محل آخر شبيه به من قبل الحكومة بمقتضى أمر يصدره قاضى المحكمة الجزئية أو المحكمة المركزية بعد اثبات الحالة بالكيفية المبينه فى مواد الجنح مع التعديلات المبينة فى المواد التالية :

يجوز اخلاء سبيل الولد الذى عهد الى المدرسة أو محل مماثل لها طبقا لاحكام هذا القانون بقرار تصدره ادارة المحل المقيم فيه ويحصل ذلك على الاكثر متى بلغ سنه ١٨ سنه كاملة

وقد نصت المادة الثالثة بانه يجوز حجزه احتياطيا فى حالة من الاحوال المبينة فى المادة الاولى حتى يحكم فى القضية ويكون بقدر الامكان هذا الحجز فى مدرسة اصلاحية أو فى محل اخر مماثل له ويصدر به امر من النيابة أو من ضابط البوليس القائم باعمال النيابه العمومية امام المحكمة المركزية ولا تزيد مدة الحجز الاحتياطى عن أربعة أيام الا اذا أيد أمر الحبس قاضى المحكمة الجزئية والمركزية

ونصت الماده الرابعة بان الدعوى العمومية لاتقام على ولد متشرد بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة الأولى الا بتصريح سابق من أبيه أو من أمه إذا كان الاب متوفيا أو غائبا أو كان عديم الاهليه أو من ولي أمره . وللقاضى أن يأمر فى هذه الحاله بان يشترك الأب متى كان مقتدرا أو أحد من ذكروا اذا كان الآب متوفى وكان للولد مال فى مصاريف تربية الولد وأن يعين المبلغ الذى يدفعه ومواعيد دفعه . والمبالغ المستحقة تحصل المنصوص عنها بالامر العال الرقم ٢٥ مارس مارس سنة ١٨٨٠ ويجوز اخلاء سبيل الولد ولو لم يبلغ سنه الثمانى عشرة سنة متى طلب ذلك من صرح باقامة الدعوى أو من يقوم مقامه

ونصت المادة السادسة على انه اذا رفعت الدعوى على ولد توفرت منه شروط التشرد فللقاضى أن لا يصدر أمراً بارساله الى مدرسة اصلاحية أو الى محل مماثل لها ولو كانت الواقعة ثابتة عليه متى رأى من ظروف الدعوى عدم لزوم ذلك . وفى هذه الحالة يحكم على المتهم بالعقوبة القانونية التى تنطبق على وقائع الدعوى

الفصل الخامس

قوانين العمل

١٣١١ - اراد الشارع ان يحمى الاطفال عندما يشتغلون فى المعامل الصناعية حفظا على صحتهم وحماية لهم من استغلالهم بطريقة لا تتفق مع الواجب الاجتماعى . لذلك اشترط شروطا كثيرة فيما يتعلق باوقات العمل والمحافظة على الصحة فاصدر مثلا قانون المحالج رقم ٤ سنة ١٩٠٩ وهى لائحة تشغيل الاحداث فى معامل حليج القطن .

نصت المادة الاولى بان لا يجوز استخدام الاحداث الذين لم يتموا السنة التاسعة من عمرهم فى معامل حليج القطن ولا السماح لهم بالدخول فى عنابر الشغل

ونصت المادة الثانية بان يمنع استخدام الاحداث الذين يتراوح عمرهم بين التاسعة و الثالثة عشرة سنة كامله مالم يكن بيدهم شهادات صادره من السلطة المعينة لذلك موضحا فيها سن الولد وصلاحيته للعمل

ونصت المادة الرابعة بانه لا يجوز تشغيلهم اكثر من ثمانى ساعات فى اليوم ولا اثناء الليل وهو عبارة عن المدة المنحصره من الساعة السابعة مساء وبين الخامسة صباحا ولا فى الغرف التى فيها الالات المعروفة باسم الفرسال والقومينة ولا يرخص للاحداث ان يمضوا فى داخل اماكن العمل أكثر من اثنى عشرة ساعه فى اليوم ولا يجوز وجودهم فيها اثناء الليل

ونصت المادة السادسة على وجوب وجود دفتر فيه جميع الاصابات التى تحصل للشغالة فى نفس يوم حدوثها مع تبليغ الاصابات الشديده فى الحال الى اقرب نقطة بوليس

ونصت المادة الثامنة عن العقوبات لهذه المخالفات بمائة قرش وتعدد الغرامات بقدر عدد الاحداث الجارى تشغيلهم اوقبولهم فى المحلات بحاله مخالفة لهذه اللائحة

الفصل السادس

نفقة الصغير

١٣١٢ - قلنا بأن وظيفة المجالس الحسبية تقرر نفقة للقاصر وعديم الاهلية حسب حاجته وبمايتناسب مع أمواله .

ولكن قد يحصل تنازع فى الاختصاص بين المحاكم الشرعية والمجالس الحسبية ورأت الاولى فى كثيرة من الظروف ان اختصاصها لاشبهة فيه فى تقرير النفقات وان ذلك لا يتعارض مع اختصاص المجالس الحسبية

فاذا قرر المجلس الحسبي نفقة الصغير فى ماله فان المحاكم الشرعية تكون مختصة بأمر من تحت يده هذا المال ولو كان حارسا من قبل المحاكم الاهلية باداء هذه النفقه منه ولا يمنع من سماع الدعوى عليه بذلك سبق تقرير النفقة من المجلس الحسبي

وحجة المحكمة الشرعية فى ذلك أن كل القضايا المتعلقة بنفقة الصغير من اختصاصها وانه اذا دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من المجلس الحسبي فان ذلك لاقيمة له لان الفصل فى موضوع من جهة غير مختصة لا يمنع الجهة المختصة من نظره (١)

والمحكوم لها بالنفقة اذا كان قد أمر بادائها اليها المحكوم عليه ووصيه كل بصفته لا مانع من تنفيذ حكمها على من شاءت منهما مادام الحكم قائما ولم تستوف ماحكم به . لان من حق المحكوم له ان يستولى على نفقة من مال المحكوم عليه ومتى ظفر به كان له أن يستولى عليه فى حدود القانون والنظام (٢)

---

(١) مصر الشرعية استئناف ٢٣ سبتمبر سنه ١٩٣١ الجريدة القضائيه س ٣ رقم ٣٥

(٢) محكمه الفياط الشرعيه ٢٨ مايو سنه ١٩٣٠ الجريدة القضائية س ٢ رقم ٢٥٧

الفصل السابع

حضانة الصغير

١٣١٣ - المنصوص شرعا أن من حق الصغير بقاءه عند أبيه بعدبلوغ سن الحضانة وان الاب يجبر على أخذه بعد استغنائه عن الأم لأن نفقته وصيانته عليه بالاجماع. وهوأقدر على تأديبه وتعليمه كما جاء فى ابن عابدين فى باب الحضانة. وبناء على هذا يكون حكم المحكمة بضم الصغير لأبيه بعد بلوغه سن الحضانة حكما فى مصلحة الصغير يتعلق به حقه ولا يملك الأب التنازل عنه. ومحاولة التفريق بين حكم الشريعة فى ضم الصغير لأبيه وحكم المحكمة بضمه باعتبار أن الأول من حق الصغير لايصح التنازل عنه وأن الثانى من حق الأب يملك التنازل عنه محاولة غير مقبولة. لأن حكم المحكمة هو المظهر الفعلى لحكم الشرع لتعلق ولتعلق حق الصغير بالحكم بعد صدوره

فاذا ثبت من حكم الضم ان الصغيرة تجاوزت سن الحضانة يوم صدوره فيكون من حقها ان تضم لابيها وان اتفاقه مع امها على ترك البنت عندها والتنازل عن الحكم اتفاق لا يقره الشرع وامضاء هذا الاتفاق فى وقت تنفيذ الحكم ليرفع الاب دعوى جديده بالضم تمسك بامر شكلى ليس جديرا بالنظر مادام لم يطرأ على جوهر الموضوع مانع فان كان ظاهر الاتفاق ان اب الصغيرة قد كان يقصد منه التخلص من رعاية البنت وصيانتها وتأديبها ونفقتها فذلك قصد مردود وظلم لا يفان عليه شرعا (١)

وقد تكلمنا من قبل بمافيه الكفاية عن الحضانة

---

(١) محكمة مصر الشرعيه ١٨ نوفبر سنه ١٩٣٠ الجريده القضائيه س ٣ رقم ٦٦

التنازع على الطفل والمحكمه المختصه

١٣١٤ - قلنا أن حق الحضانة تفصل فيه المحكمة الشرعية أو محاكم الاحوال الشخصية ولكن قد يحصل أن تكون غيرهذه المحاكم مختصة فى التنازع على الطفل فاذا رفعت دعوى جنحة على شخص بأنه أخفى ابن المدعيه وطلبت عقابه بالمادة ٢٤٧ عقوبات فاذا دفع المتهم بأن مجلس بطرخانة الارمن الارثوذكس غير مشكل تشكيلا قانونيا ، فان محكمة النقض والابرام لها حق المراقبة على اختصاص الهيئة التى تصدر مثل هذا الحكم وان تتأكد من كونه حكما واجب التنفيذ . ولكن لا يصح للمتهم العودة الى الكلام فى الاختصاص عن مجلس البطرخانة وفى صحة تشكيله وفى وجوب نفاذ حكمه بعد رضائه عن الحكم . وتصح مؤاخذة المتهم بأقواله التى تدل على ان حق الحضانة هو للمدعية دونه واعتباره ممتنعا عن رد الطفل لوالدته التى لها حق حضانته

وقد نبهت محكمة النقض الى وجوب وضع تشريع خاص بحالة الوالدين اللذين يتنازعان حضانة طفلهما حتى يرتفع الحرج عن القضاة الذين لا يطبقون المادة ٢٤٦ عقوبات على الوالدين الا وهم متبرمون(١)

١٣١٥ - وجريمة الامتناع عن تسليم طفل لمن له الحق فى حضانته شرعا من الجرائم المستمره استمرارا متتابعا أو متجددا بمعنى أن الأمر المعاقب عليه

---

(١) النقض والابرام ١١ يونيه سنة ١٩٣١ الجريدة القضائية س٣ حكم ١٨١
وقد صدر قانون بما يحقق رغبه محكمة النقض تعديلا للمادة ٢٥٣ فى القانون ١٥ فى ٢٤ مايو سنة ٩٣٢ يعاقب بالحبس مدة لاتتجاوز سنه او بغرامه لاتزيد على خمسين جنيها اى الوالدين او الجدين لم يسلم ولده الصغير اوولد ولده الى من له الحق فى طلبه بناء على قرار من جهه القضاء صادر بشأن حضانته او حفظه لمو كذلك أى الوالدين او الجدين خطفه بنفسه او بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضانته او حفظه ولو كان ذلك بغير او تحايل اكراه

فيها يتوقف استمراره على تدخل ارادة الجانى تدخلا متتابعا ومتجددا بخلاف الجريمة المستمرة استمرارا ثابتا فان الأمر المعاقب عليه فيها يبق ويستمر بغير حاجة الى تدخل جديد من جانب الجانى كبناء جدار خارج التنظيم

ومن المتفق عليه انه فى حالة الجريمة المستمره استمرارا ثابتا يكون الحكم على الجانى من أجل هذه الجريمة مانعا من تجديد محاكمته عليها مهما طال زمن استمرارها وله الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه عند محاكمته ثانيا عنها

أما الجريمة المستمرة استمرارا متتابعا فيجوز تجديد المحاكمة من أجلها بعد الحكم الأول . وتعتبر جريمة الامتناع عن تسليم الطفل لمن له حق حضانته شرعا من الجرائم المستمرة إستمرارا متتابعا أو متجددا بمعى ان الأمر المعاقب عليه فيها يتوقف استمراره على تدخل ارادة الجانى تدخلا متتابعا ومتجددا (١)

١٣١٦ — التعديلات الجديدة : — وقد أجابت الحكومة نداء محكمة النقض والابرام فعدلت المواد ٢٥٠ و ٢٥١ و ٢٥٢ و ٢٥٣ بالنصوص الآتية طبقا لقانون ٣٩ الصادر فى ٨ يونية سنة ١٩٣٣ معدلا لقانون العقوبات.

ونصت المادة ٢٥٠ بان ب من خطف بالتحيل والا كراه طفلا لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن فان كان المخطوف انثى يعاقب الخاطف بالاشغال الشاقة المؤقتة

ونصت المادة ٢٥١ معدلة بأن كل من خطف من غير تحيل ولا اكراه طفلا لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن من ثلاث سنين الى سبع اما اذا كان المخطوف أنثى فتكون العقوبة الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين الى عشر

ونصت المادة ٢٥٢ معدلة بان كل من خطف بالتحيل أو الاكراه انثى يبلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن

---

(١) النقض ٧ مايو سنة ١٩٣٩ الجريدة القضائية س ٣ حكم ١٦٨

الفصل اثامن

سن الزواج

١٣١٧ — لقد قلنا بان القانون حدد سن الزواج بالنسبه للصغير والصغيرة وقد اعتبرت محكمة النقض والابرام بان الواقعه التي تنحصر في اثبات بلوغ الزوجه ست عشرة سنه والزوج ثماني عشرة سنه على خلاف الحقيقة في عقد الزواج هي تزوير معنوى رسمي بعد ان صار السن من البيانات الجوهرية اللازم ذكرها في وثيقه الزواج حتى تستكمل شكلها القانونى وان الواقعه معاقب عليها بالمواد ١٨١ و ٤٠ و ٤١ عقوبات اذا تعتبر اشتراكا في تزوير معنوى ولان القانون ٥٦ سنة ١٩٢٣ قد جعل السن شرطا اساسيا لمباشرة عقد الزواج (١)

١٣١٨ — على ان الفقرة التي اضيفت الى المادة ٣٦٦ القديمة من لائحة المحاكم الشرعية بعدم سماع الدعوى امام المحاكم الشرعية عن عقد زواج مالم يكن سن الزوجة ١٦ سنه وسن الزوج ١٨ سنه هو مجرد نهى للموظف فقط لا يتعدى الاسواه بعدم تحرير الاشهاد بالعقد وقبول تحريره الا لمن يكونو بالغى السن

وبناء على ذلك يقع على المأذون المباشر لعقد الزواج واجب التحقق من سن الزوجين سواء بمعاينته الشخصية لهما او من اطلاعه على شهادة الميلاد لكل منهما او شهادة الطبيب المقدر لهما.

والاستشهاد على سن الزوجين بشهود من غير أولى الفن غير مقبول اصلا وشهادتهم في هذا الصدد لنو صرف سواء أصادفت الحقيقة ام لم تصادفها ولا يمكن ان يبنى عليها اى حكم ذلك لان السن ليست واقعة من الوقائع التي تحدث وينقضى

---

(١) النقض والابرام ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٢٧ في القضيه رقم ١٥٩٨ س ٤٤ عنانيه و ١٩ يونيه سنة ١٩٣٠ الجريدة القضائية س ٧ رقم ٤٥ دائرة حضرة كامل بك ابراهيم.

فيروى عنها منعا بنوها او سمعوا بها وانما هى حالة قائمة لشخص صاحبه كالطول والقصر والبياض والسواد ولها فيه علامات عبره يدركها الحس العادى او الحس الدقيق (حس ارباب الفن) وبناء على ذلك فالمأذون الذى يباشر عقد زواج ولا يتحقق بنفسه او بتلك الطريقة المعقوله من سن العاقدين فهو مقصر فى تنفيذ أمر الشارع وعليه هو لا على الشهود تقع رقب تقصيره

ولا يعد كذب الشهود فى تقدير سن الزواج تزويرا معاقبا عليه الا فى صورة واحدة هى ان يكونوا تواطأ وامع المأذون ليخل بواجبه فيكتب الفقير العقد كاذبا متعمدا ان الزوجين او احدهما بلغ السن القانونيه على خلاف الحقيقة (١)

وقد صدر اخيرا قانون وضع حدا لهده الاختلافات فى الرأى وتنفيذا لما أشارت اليه محكمة النقض والابرام من ضرورة تعديل القانون فى هذ المسألة العامه فاصدر الشارع القانون رقم ٤٤ لسنة ٩٣٣ فاعتبر ما يرتكب فى مثل هذه الحالة غشا عقوبته الحبس اوغرامة لاتزيد على مائة جنيه وهاك نص القانون

قانون ٤٤ لسنة ١٩٣٣

باعتبار ما يرتكب من الغش فى مادة تحقيق

الوراثة والوفاة أو عقد الزواج معاقبا عليه

نحن فؤاد الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه وقد صدقنا عليه وأصدرناه

---

(١) النقض والابرام ٤ نوفمبر ١٩٣٠ الجريده القضائية س ٢ رقم ٦٥ ذكر سعادة عبد العزيز باشا فهمى

مادة ١ — يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل من قرر فى اجراءات تتعلق بتحقيق الوفاة أو الوراثة أمام السلطة المختصة بأخذ الأعلام أقوالا غير صحيحة عن الوقائع المرغوب اثباتها وهو يجهل حقيقتها أو يعلم انها غير صحيحة وذلك متى ضبط الاعلام على أساس هذه الاقوال

ويعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين أو بغرامة لا تزيد على ماية جنيه كل من استعمل اعلامات بتحقيق الوفاة والوراثة على الوجه المبين فى الفقرة الأولى من هذه المادة وهو عالم بذلك

مادة ٢ — يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل من أبدى أمام السلطة المختصة بقصد اثبات بلوغ أحد الزوجين السن المحددة قانونا لضبط عقد الزواج أقوالا يعلم انها غير صحيحة او حرر أو قدم لها أوراقا كذلك متى ضبط عقد الزواج على أساس هذه الأقوال أو الأوراق

ويعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل شخص خوله القانون سلطة ضبط عقد الزواج ضبط عقد زواج وهو يعلم أن أحد طرفيه لم يبلغ السن المحددة فى القانون

مادة ٣ — على وزير الحقانية تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر بالجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة

صدر بسراى القبه فى ٢٢ صفر سنة ١٣٥٢ الموافق ١٥ يونيه سنة ١٩٣٣

أحمد على   محمد شفيق   فؤاد

ونصت المادة ٢٥٣ مكررة بانه يعاقب بالحبس مدة لاتتجاوز سنة او بغرامة لاتزيد عن خمسة جنيهات اى الوالدين اوالجدين لم يسلم ولده الصغير او ولد ولده الى من له الحق فى طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضانته أو حفظه. وكذلك أى الوالدين او الجدين خطفه بنفسه أو بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضانته أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل أو اكراه

الباب الثامن

حقوق عديمى الاهلية وواجباتهم حسب المقرر شرعا

الفصل الاول

العبادات

١٣١٩ ـ قد تكلمنا عن حقوق عديمى الاهلية فى مواضع كثيرة من هذا الكتاب وكذلك ذكرنا بعض ما يتعلق بهذه الاهلية . ولكننا الآن نذكر بصفة عامة حقوق عديم الاهلية من وجهة عامة حتى تكون أساسا للتقديرات القانونية عن كل تصرف يصدر من عديم الاهلية

وقد قلنا ان ما اذن به الشارع وما نهى عنه منحصر فى مجموعتين من الاحكام: العبادات والمعاملات التى تحتوى الاحكام الدنيوية من الشؤون المدنية والتجارية والاحوال الشخصية والعقوبات والمرافعات

١٣٢٠ ـ **الصلاة والصوم والحج** ـ أما العبادات فهى واجبة على المكلف بان يقوم باداء العبادة بنفسه طائعا مختارا ليكون له من عمله شاهد له أو عليه . وأشترط فيه الاهلية التامة من العقل والبلوغ حتى تقوم الحجة بالعدل على

المكلف إن هو قصر فى اداء ما كلف به . وهذا من مقتضيات رحمة الجليل بعباده سبحانه وتعالى

وهى تشتمل العبادات الخالصة المتعلقه بالبدن كالصلاة والصوم والحج . ويشترط فيها العقل والبلوغ . ويزاد فى شرط الحج الحرية والقدرة على الزاد والراحلة

١٣٢١ - الزكاة - أما الزكاة فهى واجبة فى مال الصبى والمجنون والمعتوه كما تجب فى مال غيرهم . لأن المقصود منها هو المال لا التكليف البدنى بأن يؤديها المكلف بنفسه بدليل أن للمكلف بها أن يؤديها بواسطة وكيله فجاز أن يؤديها عنه ولية أو وصيه بطريق النيابة عنه أيضا

على ان الامام أبا حنيفة واصحابه يقولون بان شرط الزكاة فى وجوبها :البلوغ والعقل كسائر العبادات وانه اذا أدى الولى أو الوصى عن الصغير والمجنون والمعتوه فانما يفعل ذلك بماله من الولاية الجبرية على موليه من هؤلاء ولا اختيار لذلك المولى فى هذا الاداء أصلا. فلا تتحقق منه الطاعة وإذن فلا عبادة مع أن الزكاة عبادة بالاجماع . ولا ينبغى أن يقاس اداء الولى على اداء الوكيل لان اداء الاخير حاصل بانابة اختيارية من المكلف وهو أهل لذلك . اما اداء الولى أو الوصى فهو بنيابة شرعية جبرا عن المنوب عنه فافترقا

١٣٢٢ - زكاة الفطر - أما زكاة الفطر فقد ذهب محمد وزفر الى انها تشترط ما تشترطه الزكاة ترجيحا لجانب العبادة فيها. وذهب الشيخان ابو حنيفه وابو يوسف الى عدم اشتراط ذلك ترجيحا لجانب المؤونه فقالا بوجوبها فى مال كل من الصغير والمجنون والمعتوه وعليه الفتوى

١٣٢٣ - التضحية - فهى ايضا على هذا الاعتبار من الحكم من القول بوجوبها وهو الراجح . فانها تجب فى مال الصغير والمجنون والمعتوة على قول الشيخين وعليه الفتوى . وقال محمد ان العقل والبلوغ شرط لوجوبها والمعنى فيه هو ما تقدم

١٣٢٤ـ وقد اتفق الفقهاء على وجوب العشر والخراج فى مال كل من الصبي والمجنون والمعتوه لانهما مؤونة الارض وكل من الصبى و المجنون والمعتوه اهل لوجوب المؤن والصلات الشرعية فى ماله

١٣٢٥ ـ اماما يتعلق بالتفاصيل والمسائل الاخرى عن الصلاة والصوم فالمرجع فيها الى الكتب الفقهية

يراجع كتب الام للامام الشافعي والمدونة الكبرى للامام مالك والمبسوط للسرحسنى فى فقة الامام أبى حنيفه .و كذلك كتب الاصول فى باب انواع الحقوق

الفصل الثانى

المعاملات

١٣٢٦ـ المعاملات ـ أما المعاملات فانها من موضوع هذا الكتاب فاذا صدر الايجاب والقبول من أهلها فان العقد يصبح موجوداً وينعقد . فاذا سلم من العوارض المفسدة كان عقدا صحيحا. فاذا صدر ممن يملكه بطريق الاصاله أو النيابة مع توافر أهليه العاقد كان نافذا

وسنتكلم فى كتاب «الآثار القانونيه للاهليه» عن العقد اللازم من الجانبين كالبيع والاجارة والزواج. والغير اللازم من الجانبين جميعا كعقد الوكالة أو الشركة .أو اللازم من جانب وغير لازم من الجانب الآخر كعقد الرهن إذ أن الدائن له الحق فى أن يطلب رد الرهن وفسخ العقد مكتفيا بالدين

والعقد اللازم لا ينفسخ الا بتراضى الطرفين فى المعاملات المالية . وعقد الزواج اذ اخلا من الخيارات لا يقبل الفسخ شرعا

وتنقسم العقود والتصرفات الى مجموعات يقوم بكل منها غرض ذاتى يتحقق به وحدتها النوعية وتتطلب أهليه خاصة فى كل منها ويصح أن نورد التفاصيل الآتية:

١٣٢٧-اولا - المعاوضات - وهى أما مبادلة مال بمال أو مبادلة مال بمنفعة أو مبادله مال بغير مال ولا منفعة . وتنظم هذه المجموعة مايأتى:

البيع والشراء والمقايضة والسلم والاستصناع والصلح عن اقرار والقسمة والايجار والاستئجار والمؤاجرة والزواج والخلع

١٣٢٨-وهى تمتاز بان فيها التزاما من الجانبين . ولذلك كان كافيا لانعقادها أهليه الاداء القاصرة : فتنعقد من الصبى المميز والمعتوه الذى فى حكمة .أماالنفاذ فيشترط له الاهلية الكاملة او الاذن أو الاجازة المعتبرة من ولى المال على شرط أن لا يكون فى المعاوضة غبن فاحش بالصغير أو المعتوه والا كان العقد باطلا وكذا الاجازة . وقد تكلمنا فى موضع آخر عن الغبن الفاحش تفصيلا

١٣٢٩-كذلك تنفذ المعاوضات باجازة الصبى بعد بلوغه أوالمعتوه بعد افاقته. وقد يقوم المجلس الحسبى أو الولى باجازتها مع تحقق المصلحة لكل من الصغير والمعتوه المميزين فى نفاذها

غير انه يلاحظ ان الصلح عن اقرار لا ينفذ اذا تضمن اسقاط حق للصغير أو المعتوه لان هذا الاسقاط تبرع وهو يعتمد الاهلية الكاملة

كذلك لا ينفذ التزام الصغيرة والمعتوهه والسفيه ببدل الخلع لانه تبرع لامعاوضة

١٣٣٠-المهر - ولولى الصغير الزيادة على ماسمى من المهر ولو بعد العقد ولا يجوز لولى الصغيرة حط شىء من مهرها مع أن الكل تبرع

١٣٣١-الشفعة- اما الشفعة فهى من توابع البيع ويشترط الاهلية لمن يطلبها : العقل والبلوغ او الاذن بالخصومه للصبى المميز . فان كان الشفيع غير أهل للطلب ناب عنه من له الولاية على ماله . فان لم يطلب الولى الشفعة حتى زالت ولايته من المولى عليه سقط حقه فى طلبها

١٣٣٢-التخارج- ومما يلحق بالمعاوضات التخارج وهو أن يتفق الورثة

على اخراج بعضهم من التركة فى مقابل مال يأخذه منها أو غيرها. وقد يكون التخارج فى صورة البيع أو المقايضه فتسرى عليه احكام كل. وقد يتضمن الاسقاط ويشترط فى من يسقط حقه اهليه التبرع .

١٣٣٣- ثانيا -عقود التبرعات — وهى اما تبرعات محضة واما تبرعات ابتداء ومعاوضة انتهاء . وقد يكون التبرع ضمن عقد معاوضة وهو المسمى بالمحاباة . وهذه عقود تشتمل ما يأتى :

الهبة . والصدقة . والوصية والقرض والكفالة والحوالة والمحاباة فى عقود المعاوضات — ويلحق بها مايؤديه المدعى عليه الى المدعى فى الصلح عن انكار وكذا ما يؤديه المدعى عليه اذا نكل عن اليمين بناء على القول بان النكول بذل . ومنها الاقرار الذى تدل القرائن على انه انشاء

وهذه التبرعات كلها إيجابية لانها تتضمن إعطاء شىء من مال المتبرع لغيره بدون مقابل من مال أو منفعة مقومة بالمال .

ويقابلها التبرعات السلبية وهى اسقاط ما للانسان من حق وهى المعنون لها بالاسقاطات

١٣٣٤-ولما كانت هذه التصرفات ضارة بمال المتبرع ابتداء وانتهاء أو ابتداء فقط اشترط لانعقادها الأهليه الكاملة حتى اذا صدرت عن صغير أو معتوه مميزين كانت باطله بطلانا كليا فلا تلحقها الأجازة بأى حال من الأحوال ولا يملك شيئا منها الولى أو الوصى

وقد الحقوا بقاصر الأهلية السفيه فابطلوا تبرعاته . واذا كان التبرع مضرا بحقوق الغير مع قيام الاهلية للتبرع فانه يتوقف على أجازة من له الحق . وعلى ذلك فتبرعات المدين المحجور عليه موقوفة على أجازة الدائنين

وكذلك تبرعات المريض فى مرض الموت سواء أ كانت قصدا أم ضمنا موقوفة على أجازة الدائنين — وفيما اذا كان التبرع لوارث مطلقا

اما اذا كان التبرع لغير وارث فانه ينفذ بعد استيفاء شروطه من الثلث بالنسبه للورثة ويتوقف فيما زادعلى اجازتهم وهم من اهل الاجازة بعدموت المريض

١٣٣٥ - ولا يشترط فى كل من الموهوب له والمتصدق علية والمكفول عنه والموصى له والمستعير الاهلية الكاملة . بل تجوز الهبة لكل من الصبى غير المميز والمجنون والمعتوه الذى فى حكمة . ويقبل ويقبض عن كل واحد من هؤلاء وليه أو وصيه أو من يكون فى كنفه وحجره

واذا كان الموهوب له صبيا مميزا أو معتوها كذلك جاز لكل منهما أن يقبل الهبة ويقبض بنفسه كما يجوز ذالك لولى كل منهما أو من يكونان فى تربيته كذلك تجوز هبه الدين الذى فى ذمه الميت للميت أو لوارثه . وهذا فى المعنى ابراء

١٣٣٦ - وتجوز الهبة للوارث ولغير الوارث غير مقدرة باى مقدار مادام الواهب غير مريض مرض الموت (وقد تكلمنا فى موضع آخر عن مرض الموت وتعريفه وآثاره القانونية) ولم يمنع من الهبة مانع .

١٣٣٧ - الكفالة - كذلك يجوز كفالة الدين عن الصبى والمعتوه والمجنون

أما المكفول له فعلى القول الراجح بان الكفالة تتم بايجاب الكفيل وحده وهو المختار فى المجلة العدلية مادة ٦٢١ فلا يشترط فيه شىء أصلا

اما على القول بانه لابد من قبوله وهو المذكور فى المادة ٨٤١ من مرشد الحيران فانه يشترط فيه الاهليه الكاملة أو يكون مأذونا له بالتجارة أو ذا أهلية قاصرة مع اجازه وليه للكفالة

١٣٣٨ - الحوالة - سواء كانت مطلقة وهى ماالتزم فيها المحال عليه اداء الدين من ماله الخاص به أو مقيدة وهى ما كان التزام اداء الدين فيها من نفس دين المحيل الذى عليه او عن مال له تحت يد المحال عليه . يشترط لها الاهليه الكاملة فى المحال عليه الملتزم باداء الدين ويشترط فى كل من المحيل والمحال الاهلية

ولو قاصرة لانعقاد الحواله

ويشترط لنفادها ما يشترط فى عقود المعاوضات كالبيع

١٣٣٩ - الوصية - أما الوصية فانها تشترط وجوب تحقق الاهلية الكاملة مع عدم الخيرة . لكنهم أجازوا وصية السفيه استحسانا فى سبيل الخير . وتشترط دوام اهلية الوصى من وقت الوصية الى وقت وفاته فان زالت بجنون او عته واستمر ذلك ستة أشهر على الاقل بطلت الوصية .

أما بالنسبة للموصى له . فان الوصية تجوز للمعين ولغير المعين . فان كان الموصى له معينا اشترط وجوده وقت ايجاب الوصية . وان لم يكن معينا اشترط وجوده وقت موت الموصى . وقد عرفت ماقالوه فى الوصية للحمل والوقت الذى يجب ان يكون موجودا فيه لتصح الوصية بما أوردناه عند التكلم على الحمل المستكن راجع الفتح ورد المحتار .

ولا تجوز الوصية للوارث الا اذا اجازها سائر الورثة وهم من أهل التبرع كذلك لا تجور الوصيه للقاتل عمدا عدوانا أو خطأ مباشرا فلا يحرم من الوصية قاتل الموصى دفاعا عن نفسه ولا قاتله تسببا . وكذلك اذا كان القاتل صبيا أو مجنونا أو معتوها .

وتتم الوصيه بعدم الرد ممن له القول

١٣٤٠ - العارية - أما الاعارة فقد اكتفوا فى كل من المعير والمستعير باهلية الاداء القاصره وقالوا بأن الاعارة من توابع التجاره فتجوز من الصبى المأذون له . ولكنهم اختلفوا فى اعارة الاب مال ولده الصغير والمعتوه واعارة الوصى مال اليتيم فذهب بعض فقهاء مذهب الحنفية الى جواز ذلك استحسانا وذهب جمهورهم الى عدم الجواز اخذا بالقياس .

١٣٤١ - القرض - أما القرض فقد اتفقت كلمتهم على انه يشترط فى

المقرض الاهليه الكاملة . فاقراض الصبي المميز ولو مأذونا بالتجاره غير صحيح لانه تبرع بالمال ابتداء ولا يتم الا باستهلاك المال المقترض بخلاف العاريه فانه ينتفع بها مع بقاء عينها لذلك تسوهل فيها بمالم يتساهل فى القرض لانه أشد خطرا منها ولان المروءة والعاده قاضيتان باباحة الاعاره . وقد يعجز المقرض عن استرداد مثل ماأقرضه بعدأن استهلكه المقترض باذن المقرض وأماالاقراض فهو من حيث انعقاده ونفاذه فى حكم عقود المعاوضات

والوصى لايملك اقراض مال اليتيم وكذا الاب على أصح الروايتين ولكنهم اجازوا للقاضى اقراض مال اليتيم لمن يضمنه كما جاء ذلك فى كتاب جامع الفصولين وادب الاوصياء

١٣٤٢ — الوديعة — حفظ الودائع مجانا يعتبر من التبرعات ويشترط فى المودع عنده لوجوب حفظ الوديعة عليه الاهليه الكاملة . أو يكون مأذونا له فى التجارة أو مميزا محجورا عليه رضا وليه بحفظ الوديعه . ويكتفى فى المودع ان يكون مميزا فلو كان المودع عنده صبيا مميزا محجورا عليه ولم يرض وليه بحفظ الوديعة فلا يضمنها بتعديه أو تقصيره فى حفظها الا اذا كان المودع أيضا محجوراً عليه

١٣٤٣ — الرهن — يجب ان يكون كل من الراهن والمرتهن مميزا فلم يشترطوا فى أحدهما لاجل انعقاد الرهن الاهلية الكاملة . وعلى ذلك يجوز رهن المأذون له بالتجارة .وارتهانه منه باعتبار أن الرهن من توابع التجاره. أما الصبى المميز المحجور عليه فينعقد كل من رهنه وارتهانه موقوفا على اجازة ولى المال

١٣٤٤ — الصلح — ويلحق بالتبرعات الصلح عن انكار بالنسبة للمدعى عليه . فاذا أدعى شخص على آخر دعوى ولم يكن للمدعى حجة يثبت بها دعواه أمام القضاء ولكنه طلب يمين المدعى عليه فعرض عليه المدعى عليه مقداراً

من المال يفتدى به يمينه ويقطع به الخصومه والمنازعة جاز ذلك . ويسمى هذا العمل صلحا عن انكار .

ولما كان شرط أهليه اداء اليمين العقل والبلوغ لم يصح الصلح والفداء الا من ذى الاهلية الكاملة . اما الصبى المأذون له فلا يصح صلحه اذا كان منكراً لدعوى المدعى وليس للمدعى بينه . وان صحت يمينه فيما هو من شؤون التجاره .والقاعده ان صلح الصبى لا يصح الا اذا خلا من الضرر البين بماله .ووليه لا يملك صلحا مضرابه والمعتوه كالصبى فى كل ذلك .

١٣٤٥ - **المحاباه** - أما المحاباه التى تكون ضمن عقود المعاوضات فانه يشترط لصحتها الاهلية الكاملة والا كانت باطلة . ولم يستثن من ذلك الا محاباه المأذون له بالتجارة على قول أبى حنيفة وحده . أما محاباه المريض تام الاهليه فانه متوقف نفاذها بعد تمامها على اجازة الدائنين والورثة بشروطها التى ذكرناها عن تصرفات المريض بل قد تبطل محاباته فى حق الدائنين بالغبن اليسير مهما كان قليلا جداً .

١٣٤٦ - **الزواج أو المهر** - اذا زوجت امرأة بالغة عاقله نفسها من صبى مميز أو معتوه بدون اذن ولى زوجها فدخل بها ولم يجز وليه العقد فلا يجب عليه مهر على الراجح لبطلان العقد لعدم الاجازة . ولا ضمان على الزوج لان مافعله كان بتسلط المرأة وهى أهل لذلك لمكانتها من العقل والبلوغ. وكذلك لا عقوبه على الزوج على اعتبار انه زان لبطلان العقد لانه ليس أهلا لعقوبة الزنا لان شروط اقامة الحد الاهليه الكاملة من العقل والبلوغ .

أما اذا كانت الزوجة ايضا معتوهة أو صغيره والمسألة بحالها فانه يجب على الزوج المهر ضمانا لما فعله وذلك لان اذن الزوجة له بالدخول بها غير صحيح لقصور أهليتها - راجع فى ذلك شرح الاحوال الشخصية للاستاذ احمد ابراهيم بك

١٣٤٧ - **الاسقاطات** - وهى تنقسم الى قسمين:

الاول . اسقاطات فيهامعنى التبرع بالمال

الثانى . اسقاطات ليس فيها ذلك المعنى

فالاولى تشمل الابراء من الدين عاما أوخاصا كليا أوجزئيا . وكذلك الوقف والثانية تشمل الطلاق والاعتاق وسائر الحقوق التى ليس فيها تمليك شيء ما من مال المسقط للمسقط له .

ويشترط فى الاسقاط بنوعيه الاهلية الكاملة كالتبرعات تماما وذلك لانه اتلاف للمال وتفويت للملك أو الحق من غير عوض دنيوى

١٣٤٨ — **الابراء** — ويتم الابراء بالايجاب وحده لما فيه من معنى الاسقاط ولكنه يرتد بالرد لما فيه من معنى التمليك . واختلف فى الرد هل يشترط فى المجلس فلا يجوز بعده أولا يشترط فيجوز ؟ والقولان مصححان

١٣٤٩ — **الوقف** . أما الوقف فان حكمه عند الامام أبى حنيفة حكم العاريه وعلى قول محمد حكمه حكم الصدقة المنجزة فلا يتم الا بالقبض كالهبه تماما والذى يقبض هو ناظر الوقف . وبه افتى كثير من المشايخ وعلى قول أبى يوسف حكمه حكم العتق فيتم بالايجاب وحده وهذا هو القول الراجح المعمول به . على أن هذا القول يصح فى المنقولات أما فى العقار فان لائحة المحاكم الشرعية اشترطت وجوب استيفاء اجراآت معينة لا يتم الوقف بغير تحقيقها

وانما يشترط على كل حال فى الوقف الاهلية الكاملة . ولكنهم أجازوا وقف السفيه . والواقع أن السفيه ذو أهلية تامة ولكن قد حجر عليه منعا لضرره . فاستثناء وصيته ووقفه استثناء وجيه لا تأباه علة الحجر عليه .

أما وقف المريض (مرض الموت) فحكمه حكم سائر تبرعاته . كذلك المحجور عليه لاجل الدين فان وقفه يكون موقوفا على إجازة الدائنين وليس بباطل لقيام اهليته الكاملة .

أما اذا وقف مسلم ثم ارتد عن اسلامه فان وقفه باطل لان الوقف من أعمال الخير التى يتقرب بها الى الله · وبالرده قد جد كل عمل خيرى له · ووجه الغرابة فى هذا مخالفته للقاعده المشهورة . يغتفر فى البقاء مالا يغتفر فى الابتداء وهنا جاء الامر على العكس ووجهه ظاهر

وقد جاء فى الفتاوى الهندية عن بعض كبار فقهاء المذهب ان وقف الصبى يصح اذا اذن القاضى

١٣٥٠ – **الطلاق** – ويشترط فى الزوج المطلق أن يكون بالغا عاقلا وزيد على ذلك فى القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩ الا يكون مكرها ولا سكران

ولا يجوز للولى ان يطلق عن الزوج الذى هو فى ولايته اذ الطلاق حق للزوج ثم لمن يتوب عنه بوكاله أو تفويض منه

وللقاضى ان يطلق على الزوج فى المواضع التى له فيها ذلك شرعا ومدونة فى القانون السالف الذكر والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠

١٣٥١ – **الاطلاقات** – وهى تشمل الوكالة والاذن للصبى أو المعتوه بالتجارة وكل انواع الولايات سواء أكانت ولاية على النفس والمال جميعا أم على النفس فقط أم المال فقط كولاية الوصى وولاية الناظر والمشرف على كل من الوصى وناظر الوقف . وكذلك يشمل الامامه العظمى التى هى أس الولايات وينبوعها . وولاية القضاء والتحكيم والشهادة

١٣٥٢ - **الوكالة** – يشترط فى الموكل ان يكون ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه .فلا يصح التوكيل من الصبى العاقل بشىء من التبرعات أو الاسقاطات كالهبة والابراء من الدين . ويصح بالتصرفات النافعة نفعا محضا بدون اذن الولى كقبول الهبة وقبض الشىء الموهوب . أما التصرفات الدائره بين النفع والضرر كالبيع ونحوه فتوكيله فيها نافذ ان كان ماذونا له بالتجارة والا كتساب والا كان

موقوفا على الاجازة ويكتفى فى الوكيل باهلية الاداء القاصرة ولكن لا تلحقه العهده ولا يكون مسؤولا الا اذا كان مأذونا له أو اذن له وليهأو وصيه بقبول الوكالة فهو فى هاتين الحالتين فى حكم تام الاهلية ·

١٣٥٣ -الشهادة = أما الشهادة فانه من الوجهالشرعية تشترط الذكوره مع الحرية والعقل والبلوغ ان كانت على الحدود والقصاص

وفيما عدا هذين تجوز شهادة امرأتين ورجل على اننا قد أوردنا فى مكان آخر حكم الشهادة بالنسبه للقوانين المصرية

١٣٥٤ ـ القضاء والتحكيم — اتماما للبحث نذكر انه يشترط فى القاضى الاهلية الكاملة من الحرية والعقل والبلوغ ولا تشترطالذكوره الا فى القضاء فى الحدود والقصاص وأما ماعدا هذين فيجوز فيه قضاء المرأة الحرة العاقلة البالغة عند أبى حنيفه واصحابه خلافا للائمة الثلاثة وتفصيل ذلك فى كتاب فتح القدير

وذهب محمد بن جرير البطرى الى أن قضاء المرأة جائز فى كل شيء وأهلية الحكم كاهلية القاضى وليس بين القاضى والحكم فرق إلا أن القاضى له ولاية عامة على جميع الرعية على حسب ماهومرسوم له فى تعيينه . أما الحكم فولايته خاصة لا تعدومن تحاكموا اليه ورضوا حكومته .

١٣٥٥ ـــ اهلية التقاضى ـ يشترط لاهلية الدعوى فى كل من المدعى والمدعى عليه لاجل صحة الدعوى والجواب عنها بنفسه أن يكون كل منهما عاقلا بالغا أوصبيا مميزا مأذونا له من وليه أو وصيه بالخصومة

أما اليمين فقد ذكرنا حكمها والفتوى انه يحلف ان كان موضوع الدعوى فى الاشياء الدائرة بين النفع والضرر كالمعاوضات ومتعلقات التجارة . وليلاحظ أن أهلية اليمين التى يترتب عليها المؤاخذة بالحنث هى العقل والبلوغ معا . فاذا فقد احدهما فلا حنث ولا مؤاخذه . وسن التمييز حسب الاحكام الشرعية هى

سبع سنين فما فوق وبما أنه يرجع فى الاهلية الشخصيه الى الحكم الشرعى فالمحاكم الاهلية عليها أن تقبل الدعوى من الصبي المميز لانها مقبوله شرعا كذلك

يراجع حكم محكمة الموسكى الجزئية الصادر فى ٢١ مايو سنة ١٩٠٢. على أننا قد شرحنا هذا الموضوع بما فيه الكفاية فى موضع آخر من هذا الكتاب

١٣٥٦ — التقييدات — وهى ضد الاطلاقات كالحجر على المأذون وعزل الوكيل وناظر الوقف والوصى ومنع الولى من التصرف اذا كان قدثبت سوء تصرفه .والذى يحجر أو يعزل هو الذى له حق الاذن أو التولية

ومنع الولى أو الوصى من التصرف أصبح الآن من اختصاص المجالس الحسبية

١٣٥٧ - وسنتكلم فى موضع آخرعن التصرفات وآثارهاالقانونيةوالشرعية تفصيل واف مستندين فيه الى آراء الشراح والفقهاء وأحكام المحاكم .

الكتاب الرابع

علاقة المجالس الحسبية بالقوانين والمحاكم المصرية
وتنازع الاختصاص

الكتاب الرابع

علاقة المجالس الحسبية بالقوانين والمحاكم المصرية

وتنازع الاختصاص

الباب الاول

القوانين الواجب تطبيقها

١٣٥٨ - اذا رجعنا الى نصوص قانون المجالس الحسبية وجدناها فى ذاتها تحتاج الى قوانين أخرى لاستكمال نصوصها أو فى الرجوع الى معرفه الاحكام المتعلقة بالمسائل الداخله فى اختصاصها . ولا يوجد فى مصر قانون اقليمى واحد الاحوال الشخصية للمصرين على العموم . ولذلك تعتبر الشريعة الاسلامية والقانون المدنى والشرائع الاخرى كل منها متممة لمسائل الاحوال الشخصية . ويشمل ذلك جميع قوانين الاحوال الشخصية الموجودة فى مصر وفى بلاد العالم كافة إذ يختلف ذلك باختلاف كل شخص مقيم فى مصر

١٣٥٩ - مسائل الاحوال الشخصية - ان القوانين المدنية والمختلطه والاهلية لا تشتمل على قواعد مبينه الا فى تقسيم الاشياء والاموالى وفى الالتزامات والحقوق العينيه . أما فى مسائل الاحوال الشخصية فان قوانيننا تكتفى فى الغالب بذكر قاعدة عامة بها تجعل الحكم مستندا الى قانون آخر . فتعتبر جميع القوانين المذكورة كانها جزء من القوانين المصريه واجبه التطبيق بواسطة المحاكم المصرية كلما أشار بذلك قانون المحكمة

١٣٥٨ - المحاكم المختصة بالاحوال الشخصية - فقد نصت المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية بأنه ليس لهـذه المحاكم ان تنظر فى المنازعات المتعلقة باصل الاوقاف ولا فى مسائل الانكحه وما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وغيرها ولا فى مسائل الهبة والوصية والمواريث وغيرها مما يتعلق بالاحوال الشخصية ولا يجوز لها أن تؤول الاحكام التى تصدر فيها من الجهة المختصه بها

١٣٥٩ - وقد صدر قانون المجالس الحسبية فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ وادخلت فيه كثير من التعديلات وجعل اختصاصه ساريا على جميع المتوطنين فى القطر المصرى مسلمين كانو أوغير مسلمين الا اذا قضت القوانين والمعاهدات بغير ذلك . اذ اعتبر أن المسائل الداخلة فى اختصاص هـذه المجالس من المسائل المدنية المحضه التى ليس لها فى الحقيقة أى صفة دينية · وهذا الاعتبار هو الذى حدا من زمن طويل الى اخراج هـذه المواد فيما يتعلق بالمسلمين من اختصاص المحاكم الشرعية

١٣٦٠ - على انه لاتزال حالة الانسان الشخصيه من ارث ووصيه خاضعه للقاضى المنوط به الحكم فى الاحوال الشخصيه وينطوى تحتها البحث عما اذا كان الشخص اهلا للتعاقد أو التصرف على العموم أو قاصرا أوعديم الاهليه أو متزوجا أو وارثا

١٣٦١ - الاهلية - اما الاهليه وهى الشروط اللازمه للتمكن من استعمال اى حق من الحقوق فانها تحتم بلوغ السن القانونيه واستكمال القوه العقليه .وهى من شأن قانون الاحوال الشخصيه التابع له الشخص من حيث الدين او الجنسيه - مادة ١٣٠ مدنى اهلى ١٩٠ مدنى مختلط . وعلى ذلك فانها تحـدد بالدين بالنسبة للمصرين وبالجنسيه بالنسبة للاجانب.

١٣٦٢ - واهمية الاهليه كما ذكرناها تفصيلا فى هذا الـكتاب ترجع الى

معرفة النتائج الناشئة عن عدم الاهليه طبقا لنص المادتين ١٣١ - ١٩١ و١٣٢ مدنى اهلى ومختلط

١٣٦٣ - سن الرشد - وسن الرشد يختلف باختلاف البلاد. أما فى مصر بالنسبة للمصريين الخاضعين لاختصاص المجالس الحسبية من مسلمين وغير مسلمين فهو محدد ببلوغ إحدى وعشرين سنه ميلادية وتنتهى به الوصاية أو الولاية مالم يقرر المجلس استمرارها

١٣٦٤ - تعيين الاوصياء - والسلطة المختصة بتعيين الاوصياء أو عزلهم هى المجالس الحسبية بعد أن كانت البطرخانات مشتركة فى هذا الاختصاص قبل قانون سنة ١٩٢٥

١٣٦٥ - تصرفات الولى الشرعى - ويرجع الى قانون الاحوال الشخصية التابع اليه القاصر لمعرفة حدود الولى الشرعى: الاب أو الجد فى التصرفات الخاصة بالاموال. إذ لا يجوز مثلا فى الشريعة الاسلامية فسخ البيع الذى وقعه الوالد على أموال ولده. اذا كان حاصلا بثمن المثل أو بغبن يسير وبدون اذن المجلس الحسبى. ولكن ذلك لا يمنع من أن المجلس الحسبى يقرر بسلب ولاية الولى أو الحد منها اذا تصرف تصرفا ضارا أو أصبح خطرا على أموال الصغير

١٣٦٦ - معاهده عن الوصايه - ويلاحظ أنه توجد معاهده بين بعض الدول فيما يتعلق بالوصاية أمضيت فى مدينة لاهاى سنة ١٩٠٢ تقضى بان تنظيم الوصايه يكون من شان قانون جنسية القاصر. واذا كان القاصر فى بلد اجنبى فقد تكفلت المعاهده بتنظيم الوصاية عليه اما بواسطة السلطات القنصلية او السياسيه التابع اليها القاصر واما بواسطة المحاكم الموجود بها القاصر بحسب الاحوال (١)

---

(١) كتاب فاليرى صحيفه ١١٧٤ شرح القانون الدولى الخاص و كتاب الاستاذ محمد عبد المنعم رياض

١٣٦٧ - **الحجر** - أما الحجر فانه نظام يختلف باختلاف البلاد فان انكلترا وأمريكا لاتقران الحجر للسفه مثلا . أما فى مصر فان الحكم أو القرار الصادر به من المجالس الحسبية يعتبر صحيحا . ومجرد تغيير الجنسية لايرفع قيد الحجر عن المحجور عليه . والزواج كذلك لايرفع هذا القيد إذا كان الحجر بسبب السفة(١)

١٣٦٨ - **الزواج** - اما الزواج فان العبرة فيه امام المحاكم المصريه هى بالاهليه المقررة فى كل من الزوجين . ومع ذلك فلا مفر من وجوب احترام احكام الشريعه الاسلاميه فى بلد اسلامى مثل مصر ماده ٤٩ من الدستور . ولذلك كلما أحلته تلك الشريعه واقره المشرع المصرى يكون واجب الاحترام فى مصر وواجب النفاذ فيه ولو خالف القانون الشرعى لاحد الزوجين وكلما حرمته الشريعه يكون باطلا فى مصر ولو كان صحيحا طبقا لقانون احد الشخصين متى كانت الشريعه هى التى تحكم الزواج فتزوج الفارسى بتركيه وكلا هما مسلم هو زواج صحيح بالرغم من كونه منهيا عنه بامر عال عثمانى طبقا للقوانين التى اصبحت الان ملغاه .

١٣٦٩ - **التركات** - ويعتبر الآن داخلا فى اختصاص قضاه الاحوال الشخصية مسائل التركات والقضايا المتعلقة مباشرة بتعيين المحل الذى فتحت فيه التركة أو بيان من هم الورثة أودعاوى الميراث وأهلية الشخص للوراثة هل هو ممنوع أو محروم لسبب خاص كالقتل أو اختلاف الدين واختلاف الدارين . وما هو مقدار نصيب كل وارث . وكذلك كلما تعلق بصحة الوصيه او بطلانها واهليه الموصى له او عدم أهليته للايصاء اليه . كذلك الدعاوى المرفوعه بشأن تخفيض

---

(١) ماده ٥١ و ٤٩٠ من قانون الاحوال الشخصيه

المبالغ الموهوبه او الموصى بها للحد الجائز قانونا للمتوفى ان يتصرف فيه بغير عوض

١٣٧٠ - **المواريث** - اما القانون الذى يحكم به فى مادة المواريث فهو قانون ديانة المتوفى أوالموصى اذا كان من المصريين وقانون جنسيته اذا كان من الاجانب وذلك بصرف النظر عن السلطة التى تحكم فى الموضوع سواء أكانت المحاكم المختلطة أو الاهلية أو الشخصية وبصرف النظر عن مشتملات التركه سواء أكانت منقولات أو عقارات كائنة فى مصر أو فى غير مصر (١)

١٣٧١ - **الوقف** - أما الوقف فهو خاضع لاحكام الشريعة المحلية وهى كما قال المرحوم فتحى زغلول باشا فى شرح القانون المدنى على المادة ٥٤ - ٧٧ مدنى أهلى ومختلط صحيفة ٧٧ - إنها الشريعة الاسلامية

١٣٧٢ - على أن المحاكم المختلطة قد حكمت بانه من أختصاص قضاة الأحوال الشخصية الحكم فيما اذا كان الموصى يستطيع ان يوقف أملاكه طبقا لقانون جنسيته وذلك لان المشرع المصرى لم يخضع للقانون المحلى غير إرث حق الانتفاع أما حق الوقف فهو خاضع للقانون الشخصى التابع له الواقف . فالوقفية المشتمله على استحقاق ورثة الواقف وهو فرنسى طبقة بعد طبقة الى أن تنقرض الورثة باطلة طبقا للقانون الفرنسى الذى يمنع ذلك فى المواد ١٠٤٨ مدنى وما بعدها (١)

١٣٧٣ - **حقوق القناصل** - وقد قضت العادة بين الدول بالرغم من عدم وجود معاهدات بأن يكون للقناصل دائما حق رجاء السلطات المحلية فى وضع

---

(١) استئناف مختلط ٢٥ ابريل سنة ١٩٠٦ مجلة التشريع س ١٨ صفحة ٢١٧

(١) استئناف مختلط ١٨ مايو سنة ١٩٠٥ مجلة التشريع ١٧ صفحة ٣١٨

الاختام وعمل الجرد اللازم كلما توفى أحد رعاياهم ولم يترك ورثة بالغين وموجودين حيث توجد التركة او جزء منها (١)

١٣٧٤ - وهذا الاجراء استثناء للقاعدة الخاصة بالنظام العقارى فى كل بلد. فان العقارات يكون توريثها طبقا لقانون موقعها لا طبقا لقانون جنسية المتوفى أو قانون موطنها . بعكس المنقولات فانها تخضع من حيث الميراث إما لقانون محل المتوفى كما فى فرانسا واما إلى قانون جنسية المتوفى كما فى ايطاليا

١٣٧٥ -الوصية-شكل الوصية محكوم بحسب قانون ديانة الموصى أوجنسيته فالوصية الصحيحة الشكل طبقا للقانون تعتبر صحيحة أمام المحاكم المصرية من كل الوجوه

١٣٧٦ - الهبة - الهبة محكومة بمقتضى المواد ٤٤و٤٨ الى ٥٣و١٤٣و٥٣٩ من القانون المدنى والمواد ٢٢٧ و٢٢٩ و٣٦١ من القانون التجارى الاهلى

١٣٧٧ - أما ما يتعلق بأهلية الواهب للتبرع وأهلية الموهوب له لقبول التبرع الى غير ذلك من الأحكام الاخرى فان ذلك كله خاضع لحكم قانون الاحوال الشخصية التابع اليها المتعاقدان . وجواز الرجوع فى الهبة أيضاً كذلك

١٣٧٨ - الالتزامات - أما مايتعلق بالالتزامات والعقود فلا ينفذ عقد فى مصر ولا يعترف بصحته اذا كان باطلا فى نظر القانون المصرى باعتبار أن موضوعه غير مشروع

---

(١) فاريلى بند ٨٤٦ صحيفة ١١٩٩ حاشيه (١)

الباب الثانى

التشريع الخاص بالجنسية المصرية

الفصل الاول

قانون الجنسية

١٣٧٩ - لا يخفى أن عنصر الجنسية هو من أهم العناصر فى الحياة القضائية إذ هو الذى ينظم حقوق الشخص وواجباته العامة وعلى الاخص فى مصر بسبب وجود الامتيازات الاجنبية والحقوق الخاصة كحق الارث وعلاقات الاسره.

وقد مرت الجنسية المصرية بادوار ثلاثة . الأول اذا كان ينظمها القانون العثمانى الصادر فى ٢٩ يناير سنة ١٨٦٩ . والثانى عندما صدر قانون الجنسية فى ٢٦ مايو سنة ١٩٢٦ . والثالث عندما صدر القانون المعدل له رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ وبدأ العمل به فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩

وقد شرحنا فى هذا الكتاب شيئا كثيرا عن الجنسية المصرية عندما تكلمنا عن هو المصرى الذى يطبق عليه قانون المجالس الحسبية

١٣٨٠ - والجنسية المصرية تكتسب أما بصفة أصلية وتسمى الجنسية الاصلية أو تكتسب بطريقة الزواج أو بطريقة التجنس

والجنسية المصرية الاصلية قائمة على أساس الدم أو النسب Jus Sangunis أى اذا ولد فى القطر المصرى أو فى الخارج لاب مصرى المادة ٦ فقرة أولى أو من ولد فى القطر المصرى أو فى الخارج من أم مصرية مادامت نسبته لابيه لم تثبت قانونا المادة ٦ فقرة ٨

١٣٨١ـ أما اكتساب الجنسية المصرية على أساس الاقليم Jus Soli فتكون لكل من ولد فى القطر المصرى لاب أجنبى ولد أيضا هو فيه اذا كان هذا الاجنبى ينتمى بجنسيته لغالبية السكان فى بلد لغته العربية أو دينه الاسلام مادة ٦ فقرة ٤

راجع مذكرة سعادة عبد الحميد باشا بدوى منشوره فى كتاب الاستاذين صبحى وكولمبانى ومبادىء القانون الدولى الخاص للاستاذ عبد المنعم رياض صحيفة ١٠٢

١٣٨٢ـ وتكون ايضا لكل من ولد من اجنبى فى القطر المصرى وكانت اقامته العادية فيه عند بلوغ سن الرشد يعد مصريا اذا تنازل عن جنسيته الاصلية وقرر اختياره الجنسيه المصرية فى خلال سنه من بلوغه سن الرشد : مادة ٧

١٣٨٣ـ وتكتسب الجنسية المصرية بالزواج فالمرأة الاجنبية التى تتزوج باجنبى تفقد الجنسية المصرية اذا كانت بمقتضى هذا الزواج تدخل فى جنسية زوجها عملا بالقانون الخاص بهذه الجنسية

١٣٨٤ ـ كذلك تكتسب الجنسية المصرية بالتجنس . وهو حصول الشخص على جنسية الدولة بناء على طلبه . ماده ٨ . ويشترط البلوغ وهو يحدد بحسب تشريع البلد التابع له الشخص وقت الطلب الذى يقدم منه مادة ١٩ وذلك بشروط خاصة راجع كتاب الاستاذ رياض ص ١١٠

١٣٨٥ـ ويعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون

أولا : اعضاء الاسرة المالكة المادة ١ فقرة ١

ثانيا : المصريون بحسب المادة الاولى من الامر العال الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ وهم :

(١) المتوطنون فى القطر المصرى قبل أول سنة ١٨٤٨ (سنة ١٢٦٤ هجرية) وكانوا محافظين على إقامتهم

(٢) رعايا الدولة العلية المولودون والمقيمون فى القطر المصرى من ابوين مقيمين فيه متى حافظ الرعايا المذكورون على محل اقامتهم فيه

(٣) رعايا الدولة العلية المولودون والمقيمون فى القطر المصرى الذين يقبلون المعاملة بموجب قانون القرعه العسكرية المصرى سواء بادائهم الخدمة العسكرية أوبدفع البدل النقدى

(٤) الاطفال المولودون فى القطر المصرى من أبوين مجهولين

ثالثا : الرعايا العثمانيون الذين كانوا مقيمين عادة فى القطر المصرى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر القانون الصادر فى ١٩٢٩ مادة ١ فقرة ٣

وتنص المادة ٥ على أن دخول الجنسية المصرية يشمل الزوجه والاولاد والقصر بحكم القانون

١٣٨٦ـ وتفقد الجنسية المصرية فىالاحوال المبينة فى القانون مادة١٤ كذلك نصت المادة ١٠ على الاسباب التى نص القانون فيها بامكان اسقاط الجنسية المصرية

١٣٨٧ـ وتسترد الجنسية المصرية فى أحوال ثلاثة

(١) حالة المرأه المصرية التى فقدت جنسيتها بزواجها من اجنبى .

فاذا انتهت الزوجية جاز للمرأة استرداد الجنسية اذا قررت رغبتها فى ذلك وكانت اقامتها العادية فى القطر المصرى او عادت للاقامه فيه

(٢) حالة المرأة التى تجنست بجنسية اجنبيه فقد اجاز لها القانون مادة ١٥ عند انتهاء الزوجية ان تسترد جنسيتها الاصلية بالشروط المبينة فى المادة ١٥ اى اذا قررت رغبتها فى ذلك وكانت اقامتها العاديه فى القطر المصرى اوعادت للاقامةفيه

(٣) حالة الاولاد القصر للمصرى الذى تجنس بجنسية اجنبيه اذا قضت المادة ١٦ فقرة ٢ بانهم يفقدون الجنسيه المصريه اذا كانو يحكم تغيير جنسيه ابيهم

يدخلون فى جنسيته بمقتضى القانون الخاص بهذه الجنسية .وقررت الفقره الثالثة بانه يسوغ لهؤلاء ان يقرروا اختيار جنسيتهم الاصليه فى خلال السنه التاليه لبلوغ سن الرشد

الفصل الثانى

اثبات الجنسية

١٣٨٨ ـ تعطى شهاده بالجنسية المصريه من وزير الداخليه الى كل ذى شأن مقابل دفع الرسوم وبعد تقديم الادله التى يرى لزومها. وجعل القانون لهذه الشهادة قيمة خاصه اذا نص على انه يؤخذ بها لدى القضاء حتى يثبت عكس مافيها مادة (٢١)

١٣٨٩ ـ ونصت المادة ٢٢ على أنه يعتبر وجود الشخص فى الاراضى رينه على أنه مصرى الجنسيه . اذان كل شخص يسكن الارض المصرية يعتبر مصريا ويعامل بهذه الصفه الى أن تثبت جنسيته على الوجه الصحيح .على أنه ليس له أن يباشر الحقوق السياسية فى مصر الا اذا ثبتت جنسيته المصرية

اما الطرق العملية لاثبات الجنسية المصريه فلا محل للكلام عنها بل يصح الرجوع الى كتب القانون الدولى الخاص ومنها كتاب الاستاذ رياض ص ١٦١ وما بعدها

١٣٩٠ ـ ويلاحظ ان الحكم الصادر بشان الجنسية لايحوز قوة الشىء المحكوم فيه .وقد اصدرت محكمة مصر الابتدائية الاهليه فى أول مايو سنة ١٩٢٧ حكما نشر فى مجلة المحاماه السنه السابعه ص ٨١٨ رقم ٤٧٦ قررت فيه بان لاتعتبر الاحكام القضائية الصادره فى الجنسيه حائزه لقوة الشىء المحكوم فيه.

وأصدرت محكمة الاسكندريه المختلطه حكما فى ٢١ يناير سنة ١٩٢٦ بشر بجازيت المحاكم المختلطه المجلد السادس عشر ص ١٥٣ . وراجع كتاب الاستاذ مسينا فى القانون المدنى فى المختلط جزء أول ص ٣٥٣ ـ قررت فيه بان الحكم الصادر فى الجنسية لا يسرى الا بين الخصوم الذى صدر فى مواجهتهم وبصدد الصالح الذى تعلق به . وفيما عدا ذلك لا يكون للحكم الصادر بشان الجنسيه اى أثر

١٣٩١ ـ وقد ذكر الاستاذ فاليرى Valiry كتابه القانون الدولى الخاص بند ٢٦٩ ص ٣٣٣ وما يليها بانه يرى ان كل حكم صادر من سلطة فرنسيه مختصه فى صدد الفصل فيما اذا كان شخص معين له او ليس له الجنسية الفرنسيه انما يحسم مسالة هذه الجنسيه بصفه نهائية ومطلقه . ويقضى النظام العام ـ على رأيه ـ بعدم اعادة البحث فى ذلك . ومن حججه كما ذكر الاستاذ رياض انه فى فرنسا تجلس النيابة العمومية فى القضايا التى تبحث فيها مسائل الجنسية وتدلى برأيها للمحكمة . وعلى ذلك توجد دائما وحده فى الخصوم اذ يوجد دائما الشخص الذى يحصل البحث فى جنسيته والدوله التى تمثلها النيابة . ولكن اكثر الشراح الفرنسيين لا يوافقون على هذا الرأى . على ان القضاء فى مصر قد جرى على عكسه

١٣٩٢ تنازع الجنسية على أن مؤتمر توحيد القانون الدولى الذى عقد فى الهاى فى سنة ١٩٣٠ وقد مثله عن مصر الاستاذ عبد الحميد بدوى باشا والاستاذ مراد سيد أحمد باشا بشان الجنسية وضع معاهدة متعلقة بتنازع قوانين الجنسية ويصح الرجوع اليها تفصيلا فى كتاب الاستاذ رياض فى القانون الدولى الخاص ص ٢٢٦ وما بعدها

الباب الثالث

الموطن

١٣٩٣ — الموطن عبارة عن الاقامة من الوجهة القانونية. وهو حسب قانون المرافعات فى المادة ٣ منه : هو المركز الشرعى المنسوب للانسان الذى يقوم فيه باستيفاء ماله وايفاء ما عليه ويعتبر وجوده فيه على الدوام ولو لم يكن حاضرا فيه فى بعض الاحيان او أغلبها وانه لا يجهل ما يحصل فيه مما يتعلق بنفسه

أما الموطن الدولى فهو البلد الذى يقيم فيه الشخص بنية الدوام أى يشترط فيه الاقامة الفعلية ونية التوطن

وقد اخـذت المحاكم المختلطة فى ٣١ يناير سنة ١٩١٨ بالرأى القائل بأن الموطن القانونى لا يفقد بتغير محل الاقامة ولو طالت المدة أو قصرت اذ يجب أن يتوفر شرط آخر ضرورى وهو النيه سواء أكانت صريحه أو ظاهره الوقائع فى اتخاذ مركز لاعمال الشخص (١)

١٣٩٤ — على أن للموطن جملة أنواع تختلف باختلاف الوجهة التى ينظر اليه منها. فهناك نوعان للموطن من وجه صفته القانونية ونوعان من وجهة كيفية اكتسابه

١٣٩٥ — فمن وجه صفته القانونية يوجد (١) موطن حقيقى وهو الموطن الفعلى الذى يكون فيه الشخص مقيما بنية الاستقرار و (٢) موطن حكمى أو قانونى وهو الموطن الذى ينسب اليه الشخص وان لم يكن مقيما فيه فعلا كموطن الاشخاص الذين يخضعون لولاية الغير كالقصر والمحجور عليهم .

---

(١) مجموعة التشريع والقضاء المختلط مجلد ٣٠ صفحة ٢٩٥

فيقضى القانون الفرنسى بان موطن القاصر عند ابويه او وصيه وموطن الزوجة عند زوجها . ويعتبر فى مصر موطن القاصر عند وليه أو وصيه . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٣١ يناير سنة ١٩١٨ بمجموعة التشريع والقضاء المختلط المجلد ٣٠ صفحة ١٩٠ بما يأتى : الزوجة المسلمه يجوز لها أن يكون لها موطن غير موطن زوجها

وهذا تطبيق للقاعده الشرعيه التى تقضى بان الزوج لايجوز له ان يرغم زوجته على الانتقال لاكثر من مسافة القصر . ويستفاد من ذلك امكان بقاء الزوجة فى موطن غير موطن زوجها

١٣٩٦ — واما من حيث كيفية اكتساب الموطن فان هناك موطن أصلى وموطن مكتسب فالاصلى هو الذى ينشأ بالولادة . والثانى هو الذى يكتسب بارادة الشخص بأن ينتقل اليه وينوى الاقامة فيه . وأهمية التفرقة بين هذين النوعين ظهر فى بعض الدول لاختلاف التشريع فيها

ففى فرنسا مثلا لا يفقد الموطن الذى يكتسبه الانسان سواء بالولادة أو بالاختيار الا اذا اكتسب غيره بالفعل. أما فى انكلترا فانهم يفرقون بين الموطن الاصلى والموطن المكتسب فالاول لا يفقد فى نظرهم حتى يحصل الشخص على موطن جديد . أما الثانى فيكفى تركه بنية التوطن فى غيره للقول بفقده .

ولكن لابد أن يكون للشخص موطن ما . ويرى الكتاب الانجليز أن موطنه الاصلى لايرجع اليه فى هذه الحالة إلا اذا كان قد اكتسب وقت فقد الموطن المختار موطنا آخر مختارا (١)

١٣٩٧ — على أن للموطن فى مصر أهمية خاصة . فان اختصاص المجالس الحسبية بحسب قانون سنة ١٩٢٥ يقوم على أساس الموطن. اذ نصت المادة ٣ على أن هذه المجالس

---

(١) القانون الدولى للاستاذ عبد المنعم رياض ص ٢٥٧

دون غيرها تختص فى المسائل المبينة فى القانون المشار اليه الخاصة بالمصريين وغيرهم من المتوطنين فى القطر المصرى مسلمين كانوا أو غير مسلمين الا اذا قضت القوانين أو المعاهدات بغير ذلك

١٣٩٨ — والموطن له اهمية كبرى من حيث تعيين الاختصاص الدولى والقانون الواجب التطبيق خصوصا فى مسائل الاحوال الشخصيه .

وهذه الاحوال يهم فيها معرفة الموطن كاحوال تنازع الجنسيه بصفة عامه امام محكمة مصرية .فان كان التنازع سلبيا اى كان الشخص مجردا من كل جنسية فان قانون موطنه يعتبر القانون الذى يحكم احواله الشخصية . كذلك فى حالة التنازع الايجابى للجنسية أى وجود شخص له جنسيات متعددة فيحكم احواله الشخصية قانون موطنه بشرط أن لا تكون الجنسية المصرية هى احدى الجنسيات المتنازع عليها والاوجب أن تاخذ المحاكم بها

١٣٩٩ — ولتغيير الموطن بالنسبه للبلاد التى تجعل الموطن أساسا للحكم أثرها فى الاحوال الشخصية اذ تصبح هذه الاحوال خاضعة لقانون الموطن الجديد

١٤٠٠ — اما أثبات الموطن فليس الامر محتاجا فيه لشهادات رسميه الا فى حاله اثبات الاذن بالتوطن ولكن فى غير ذلك يثبت الموطن باثبات توفر شرطيه. فان لم توجد أدله فيمكن الالتجاء للقرائن فوجود الشخص فى بلد يعتبر قرينه على توطنه فيه الى ان يثبت العكس وتوطن الشخص فى بلد فى وقت معين يعتبر قرينه على أن الشخص ظل متوطنا فيه الى ان يثبت أنه غيره

وعلى ذلك يمكن أن يستدل على وجود الموطن بوقائع مختلفة كدفع الضرائب فى بلد معين او فتح محل تجارة فيه او استعمال الحقوق السياسية فيه او التجنس بجنسية او اتخاذه مركزا للاعمال (١)

(١) راجع كتاب الاستاذ ديسى طبعه ثالثه ص ١٣٩ ومابعدها والاستاذ رياض ص ٢٥٨ .

١٤٠١ - على أن هناك احوالا لا يكون للاقامة الفعلية فيها أى أثر بالنسبة للموطن كالاقامة التى تتعارض بطبيعتها مع فكرة التوطن كما اذا انتفت نيه الاستقرار فانها لا تدل على وجود موطن . وذلك كاقامة الاشخاص المكرهين على الوجود فى بلد معين لسبب من الاسباب كالاسرى فان اقامتهم فيه لا تؤدى الى وجود موطن بالمعنى المعروف فى القانون الدولى وكالمسجونين فى بلد غير بلد موطنهم الاصلى او الهاربين من تنفيذ عقوبة جنائية فى بلدهم الا اذ اسقطت العقوبة بمضى المدة . وكالمعتقلين اثناء الحرب او المنفيين او الموظفين فى عمل موقت كالسفراء والقناصل او الطلبة او المرضى - الا انه بالنسبه لهؤلاء فان الموقف يتغير اذا ثبت ان صحتهم مرتبطة بالبقاء دائما فى البلد الذى يستشفون فيه . فى هذه الحالة يكون هذا الارتباط قرينه على وجود نيه الاستقرار فى هذا البلد

الباب الرابع

الدين

١٤٠٢ - ورد فى لائحة ترتيب المحاكم الاهلية المادة ١٦ بانه ليس للمحاكم المذكورة أن تنظر فى مسائل الانكحة وما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وغيرها . ولا فى مسائل الهبة والوصية والمواريث وغيرها مما يتعلق بالاحوال الشخصية . ولا يجوز لها ان تؤول الاحكام التى تصدر فيها من الجهة المختصة

ونصت المادة الرابعة من القانون المدنى المختلط بان المسائل المتعلقة بحالة الشخص واهلية التصرف والمتعلقة بالزواج والحقوق الآيلة بالارث والوصية والمتعلقة بالوصاية والولاية تبقى كلها من اختصاص قاضى الاحوال الشخصية

١٤٠٣ - على أن المسائل الواردة فى هاتين المادتين ليست على سبيل الحصر لان هناك مسائل غير واردة بهما ومع ذلك تعتبر من مسائل الاحوال الشخصية كالحضانة

راجع حكم محكمة الاستئناف المختلط فى ١٢ مايو سنة١٩٢٥ بمجموعة التشريع والقضاء المختلط مجلد ٣٧ صفحه ٤١٩ . ومرافعات عبد الفتاح بك السيد ص١٥٧

١٤٠٤ — والاختصاص فى الاحوال الشخصيه هو الذى يعين القانون الواجب تطبيقه وهـذا الاختصاص تحدده إما الجنسيه كما هو الحال بالنسبة للاجانب أو الدين كما هو الحال بالنسبة للمصريين

وقد فكرت الحكومة المصرية فى تنظيم قضاء الاحوال الشخصية فشكلت لجنة فى وزارة الحقانية . وأهم الاقتراحات المعروضة عليها انشاء محكمة أحوال شخصية لغير المسلمين فى دائرة كل محكمة كلية . على أن يكون الاختصاص قاصرا على دعاوى الزواج والطلاق والتفريق الجثمانى والطاعة والحضانة ودعوى النسب . أما دعاوى الوصاية والنفقات فتختص بالنظر فيها المحاكم الاهلية

على أن هذا التغيير اذا تم لا يزيل مشكلة تعدد القوانين الدينية وتبقى الشرائع متعددة بتعدد الطوائف الدينية

١٤٠٥ — وأهم محاكم الاحوال الشخصية فى مصر هى المحاكم الشرعية . إذ تعتبر المحاكم العادية أو العامة وهى لا تطبق إلا احكام الشريعة الاسلامية المدونة بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم لقانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣١ الصادر فى ١٢ مايو سنة ١٩٣١ (٢٤ ذى الحجه سنه ١٣٤٩)

وتحكم بارجح الاقوال من مذهب الامام أبى حنيفه ماعدا الاحوال التى ينص فيها على قواعد خاصة فيجب أن تصدر الاحكام طبقا لتلك القواعد كاحوال النفقة والعده والطلاق والفرقة والمفقود التى صدر بها القانون رقم ٢٥ لسنة ٩٣٠ ونص فيه على أن احكامه من مأخوذة عدة مذاهب شرعية

١٤٠٦ — وبجانب المحاكم الشرعية توجد المجالس الحسبية وهى المختصه بادارة أموال القصر أو المحجور عليهم والغائبين ومايرتبط بذلك من تقرير وصاية أو قوامه

واختصاصها كما شرحنا ذلك من قبل يشتمل كل المتوطنين فى القطر المصرى ماعدا الاجانب المتمتعين بالامتيازات

١٤٠٧ ـ ويكتسب الدين عند الولادة ويبقى للشخص حتى يكتسب دينا غيره ويعتبر الشخص مسلما أصلا اذا نطق بالشهادتين ووصف بالاسلام وكان بالغا عاقلا أو صبيا مميزا ويعتبر مسلما بالنسبة لابويه أو لاحدهما اذا كان صبيا غير مميز أو كان مجنونا أو معتوها. ولا تنقطع التبعيه إلا اذا بلغ فان وصف الاسلام بعد ذلك كان مسلما أصلا

١٤٠٨ ـ ويعتبر الولد مسلما تبعا لابويه أو للمسلم منهما واذا كان أحد الابوين غير المسلمين كتابيا والآخر غير كتابى اعتبر الولد كتابيا لانه يتبع صاحب الدين الافضل من والديه .

١٤٠٩ ـ ويعتبر اللقيط فى دار الاسلام مسلما تبعا للدار على نحو ما شرحناه تفصيلا فى باب اللقيط إلا إذا التقطه ذمى فى محل أهل الذمه فيعتبر من أهل تلك المحلة .

أما ولد الزنا فيتبع أمه إن كانت مسلمه . فان كانت غير مسلمة وعرف والده وكان مسلما يتبع أباه

١٤١٠ ـ ويكتسب الدين بالتغيير او بترك الدين الاصلى واعتناق دين آخر. أما آثاره فانه يخضع الشخص الذى غير دينه لاحكام ديانته الجديده من وقت التغيير ولو كان تغيير الدين صوريا كما حكمت بذلك محكمت الاستئناف المختلطه فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٣ بمجموعة التشريع والقضاء المختلط مجلد ٣٦ صفحه ٨٨. اذان مسالة معرفة الديانه التى يتبعها الشخص له لاتتوقف على اعتقاده الحقيقى الكائن فى نفسه وانما تتوقف على المظاهر الخارجية لديانته .

١٤١١ ـ اما اذا حصل تغيير الدين للتحايل على القانون أى بطريق الغش للاضرار بحق للغير فانه وان وقع صحيحا الا انه يؤثر على حقوق الغير كما اذا حصل تغيير الدين لعدم تنفيذ حكم نفقة صدر من هيئة مختصه طبقا لاحكام الدين الاول (راجع

حكم الاستئناف الاهلى ٢١ ابريل سنة ١٩٠٤ مجموعة رسميه ٦س٣١ص). على أن هذه المسالة دقيقة للغاية وقد قضت بعض المحاكم بانه لايمكن التحكم فى عقيدة الشخص الذى غير دينه ووصفها على غير الظاهر منها لان العقيدة علاقة بين الشخص وخالقه. فمن الصعب القول بان التغيير حصل بطريق الغش(١)

١٤١٢ - اما الحقوق المكتسبة فان تغيير الدين لا يؤثر عليها الا اذا كانت هذه الحقوق لا تتفق مع النظام العام فى الدين الجديد كاسلام المرأة المتزوجه بغير مسلم. فان بقاء العلاقه الزوجية مع مثل هذا الزوج وحقوقه القائمه عليها تزول باسلام الزوجه اذ بقاء زوجه مسلمة مع زوج غير مسلم يخالف النظام العام الاسلامى. و تقضى قواعد الشريعه الاسلامية فى مثل هذه الحال ان يعرض الاسلام على الزوج. فان اسلم الزوج يعتبر الزواج قائما مالم تكن الزوجه محرما له. وان ابى الاسلام أو أسلم او هى محرم له فرق القاضى بينهما. راجع تفصل ذلك فى بحث الاستاذ الجليل الشيخ احمد براهيم. بمجله القانون والاقتصاد العدد الاول صفحه ١

الباب الخامس

تغيير الدين والجنسية

١٤١٣ - تحتفظ الزوجه بجنسيتها طبقا القانون جنسيتها. فبمقتضى القانون الايطالى تحتفظ الزوجة بجنسيتها الايطالية اذا تخلى زوجها عن جنسيته الايطالية. و بمقتضى المادة ٩ من اتفاقيه لاهاى اذا تغيرت جنسية الزوجين وأصبحت جنسية كل منهما تخالف جنسية الآخر، فان القانون الذى كان يخضع له كلاهما قبل التغيير يعتبر القانون الذى ينظم حقوق الزوجية وواجباتها

(١) القانون الدولى الاستاذ رياض ص ٢٦٨

على انه اذا لم تكن مصر من الدول الموقعة على معاهده لاهاى سالفه الذكر إلا ان أهمية توقيع الدول عليها وعموم المبدأ سالف الذكر وعدالته يجعل من مصلحة مصر وكرامتها تطبيقه .

ومن رأى شراح القانون انه يجب استبعاد عيب الغش fraude أو سوء النية فى حاله تغيير الجنسية أو الدين

١٤١٤ ــ ولا يخالف مبادىء الشريعة الاسلامية أو القانون المدنى المصرى موافقة الزوجين ـ حين يصدر الحكم من القنصلية الاجنبية بالتفريق الجسمى بينهما ويفرض نفقة للزوجة ـ على عدم استئناف الحكم، احترام هذا الاتفاق الذى من نتائجه استمرار دفع الزوج للنفقه المحكوم بها من المحكمة القنصلية بالرغم من تغيير دينه وجنسيته .

وقد دعا الى تقرير هذه المبادىء من محكمة الاستئناف المختلط الواقعة الآتية :

استصدر أحد الرعايا للحكومة الايطالية من المحكمه القنصليه حكما بالتفريق الجسمى بينه وبين زوجته وحكم عليه فى الوقت نفسه بنفقة شرعية شهرية

ثم جاء الزوج ودخل فى دين الاسلام وطلق زوجته ثلاثا

جاءت الزوجة وأخذت الصيغة التنفيذية من المحكمة المختلطه على حكم القنصليه لاستلام النفقة فدفع الزوج أمام المحكمة الابتدائية المختلطه دعوى طلب الحكم بان حكم القنصلية أصبح لغوا ولا نفاذ له فحكمت المحكمه بعدم اختصاصها بحجة أنه ليس من اختصاص المحاكم مطلقا البت فى موضوع أحكام المحاكم القنصلية .

فرفع المدعى استئنافا فقضت باختصاصها . وفى الموضوع قضت برفضه وقررت بأن تغيير الدين يقتضى التأثير فى العلاقات بين الزوج والزوجة بحسب اقتضيه الأحكام الشرعية الاسلامية فيما يتعلق بالطلاق دون النفقة التى صدر

بها الحكم فى وقت كانا فيه من دين واحد وجنسيه واحدة (١)

١٤١٥ - وأهمية تغيير الدين تظهر عند البحث عن أى المحاكم مختصة بالنظر فى دعوى مرفوعة . ولا يخفى أن المحاكم الشرعية فى مصر تطبق أحكام الشريعة الاسلامية فى المسائل التى تعرض عليها مهما كانت ديانة الخصوم اذ يجوز أن تنظر هذه المحاكم فى قضايا لغير المسلمين اذا ترافعوا اليها . وفى مسائل المواريث يخضع غير المسلمين لاختصاص المحاكم الشرعية وحكم الشريعة الاسلامية الا اذا كانوا كلهم من ملة معينة واتفقوا على اختصاص الهيئة الدينية الخاصة بهذه الملة

وفى المسائل الشرعية الاخرى يقضى الرأى الراجح بان المحاكم الشرعيه تختص اذا كان الخصوم مختلفى الملة (٢) وفى هذه الحالة تطبق عليهم أحكام الشريعة الاسلاميه أيضا .

ومن أهم الاشكالات التى اثيرت بسبب ذلك مسألة وقوع طلاق غير المسلم على زوجته غير المسلمه اذ كانت المحاكم الشرعيه تحكم بوقوعه طبقا لاحكام الشريعة الاسلامية فى الدعاوى المرفوعة أمامها من أحد الزوجين على الآخر ولو كان من طائفة لاتدين بوقوع الطلاق مطلقا. وقد كان ذلك يؤدى الى صعوبات كثيرة منها أن المطلقة بحكم المحكمه الشرعيه فى هذه الحالة تبقى معتبره متزوجة بحسب ملتها فلا تستطيع كسب ذلك الزواج مرة ثانيه . ثم قد تحرم من النفقه بسبب هذا الطلاق، لذلك وضع فى لائحة المحاكم الشرعيه الجديدة فى المادة ٩٩ ما يقضى بعدم سماع دعوى الطلاق من احدى الزوجين غير المسلمين على الآخر الا اذا كان الزوجان يدينان بوقوع الطلاق

١٤١٦ - وبجانب المحاكم الشرعية توجد البطريركات وهى متعددة والحاخامات وهى تختص بنظر مسائل الاحوال الشخصية اذا كان الخصوم جميعه

(١) استئناف مختلط فى ٢٣ ابريل سنة ١٩٣١ الجريدة القضائية س ٢ حكم ٣٧٠
(٢) القانون الدولى الخاص الاستاذ الزينى ص ٥٣٩

من ملتها ماعدا مسائل المواريث فلاتكون مختصة بنظرها الا اذا اتفق الخصوم. فاذا لم يتفقوا كانت المحاكم الشرعية هي المختصة كما سبق القول وكل من البطريركيات والحاخامات تطبق قانونها الديني فى المسائل التى تعرض عليها.

١٤١٧ - وليس تطبيق القانوق الدينى قاصرا فى مصرعلى الهيئات المنوط بها الفصل فى مسائل الاحوال الشخصية بل قد تطبقه المحاكم الاهلية أو المختلطه ايضا عندما تعرض لها فى قضية مطروحه أمامها مسألة فرعية ويقضى الفصل فيها بالرجوع الى القانون الدينى . بل أن هناك مسائل ينص القانون الاهلى فيها صراحة على تطبيق القانون الدينى . فان المادة ٥٤ مدنى تنص على أن يكون الحكم فى المواريث حسب المقرر فى الأحوال الشخصيه المختصه بملة المتوفى .وتقضى المادة ٥٥ بان تراعى فى أهلية الموصى لعمل الوصية وفى صيغتها الاحكام المقره لذلك فى الاحوال الشخصيه المختصه بالملة التابع لها الموصى

وقد رجعت المحاكم المختلطة ايضا للقواعد الدينية فى بعض المسائل التى طرحت فى المسائل المنظورة أمامها وطبقت فيها احكام الشريعه الاسلامية . ففى كثيرمن القضايا المتعلقة بالارث مثلا طبقت المحاكم المختلطة أحكام الشريعة الخاصة بنظام المواريث (١) اد قضت بأن اختلاف الدين يمنع من الارث . المادة ٥٨٧ من مرشد الجيران

(١) محكمة الاستئناف المختلطه ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٣ مجموع التشريع مجلد ٣٦ صحيفة ٧٧

الباب السادس

تنازع الاختصاص

١٤١٨ - نحن لا نتعرض فى هذا الكتاب الى تنازع الاختصاص : بنوعيه الاختصاص التشريعى والاختصاص القضائى . إذ أن الأول يتعلق بمعرفة القانون الواجب التطبيق على موضوع الحق. كما اذا حصل زواج بين إيطاليين فى فرنسا فاى القانو نين يجب تطبيقه؟

أما فى الاختصاص القضائى فيدور البحث على معرفة السلطه المختصة بالفصل فى المنازعات الناشئة بسبب تنازع القوانين: فى المثال السابق يحصل التساؤل عما إذا كانت السلطه القضائيه هى الفرنسيه أم السلطه القضائية الايطاليه

١٤١٩ - اما قوانين الاحوال الشخصيه فان القواعد العامه تقضى بانها تتبع لانسان اينما ذهب. وبذلك تكون هذه القوانين من القوانين الخارجه عن الاقليم.

ويعتبر القانون عينيا إذا كان متعلقا بالاشياء او الاموال. و تقضى القواعد العامة بانها تخضع لقانون موقعها أى للقانون الاقليمى

١٤٢٠ - أما النظرية المتبعه فى مصر فان القانون المصرى أخذ بالنظرية الجامعه بين اقليمية القوانين المصرية وبين تطبيق قوانين اجنبية

فالماده الاولى من القانون المختلط تنص على أن يكون القانون نافذا فى كل أقاليم الدولة . كذلك المادة ١٠ تنص بان قوانين البوليس تسرى على كل من يسكن الاقليم. كذلك نصت الماده ٣ من قانون المجالس الحسبية باعتباره نافذا على كل المتوطنين فى القطر المصرى وكذلك على جميع المصريين أيا كانوا

ونصت الماده ٧٨ مدنى مختلط على أن أهليه الموصى لعمل الوصيه وشكلها تنظم طبقا لقانون جنسية الموصى

١٤٢١ - على أن الذى يهمنا فى هذا الكتاب هو ما يتعلق بالمجالس الحسبيه .

فان مسائل البنوة والابوه هى من اختصاص قاضى الاحوال الشخصيه أى المحاكم القنصلية والمحاكم الدينية بحسب الاحوال . ويطبق فيها القانون الشخصى ويكون الاختصاص لمحكمة المدعى عليه . الا أن المحاكم الشرعية تكون مختصه فى هذه المسائل بالنسبه للمصريين إذا لم تتحد ملتهم

١٤٢٢ ـ اما مسائل الوصايه والقوامه . فان النظام الذى كان قائما قبل القانون الحالى يجعل هذه المسائل من اختصاص هيآت الاحوال الشخصيه المختلفه فى مصر وكانت تطبق القوانين الشخصية لذوى الشان

على أن القانون الجديد قضى أنه يمتد اختصاص المجالس الحسبية من الوجهة الدوليه الى المصريين وغيرهم من المتوطنين بالقطر المصرى مسلمين كانو او غير مسلمين الا إذا قضت القوانين والمعاهدات بغير ذلك.

ولم ترد فى هذا القانون اشاره إلى القوانين الواجبه التطبيق فى الاحوال المتعلقة بغير المسلمين من المصريين أو بالاجانب غير المتمتعين بالامتيازات

وقد لاحظ الاستاذ الزينى فى كتابه القانون الدولى الخاص أن هذا نقصا معيبا ـ ولكن يظهر أن الشارع أراد ان تقضى المجالس الحسبية باحكام الشريعة الاسلامية . وهذا لايمنع المجالس من أن تقضى بحكم قانون ملة ذوى الشأن إن كانوا مصريين ،وبقانون جنسيتهم أن كانوا أجانب وذلك قياسا على المبدأ الذى اتبعه المشرع المصرى فى القانون الاهلى مادتى ٥٤ و ٥٥ وفى القانون المختلط المواد ٧٧ و ٧٨ و ١٩٠ .ويؤيد ذلك حسب رأى الاستاذ عبد المنعم رياض أن قانون تنظيم المجالس الحسبية يقضى بانه عند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل القاضى الشرعى او العالم بعضو بعينه وزير الحقانية من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى امره .والحكمة فى ذلك أن يرشد عضو المله الى قانون ملته الواجب التطبيق (١)

---

(١) كتاب الاستاذ الزينى ص ٢٠٣ وما بعدها

١٤٢٣ ـ أما عن الاهلية ـ وهى توافر الشروط التى يستطيع بها الشخص ا‌ن يستعمل حقا من حقوقه . فان المادة ١٣٠ من القانون المدنى الاهلى تنص بان الحكم فى الاهلية المقيده او المطلقة يكون على مقتضى الاحوال الشخصية المختصه بالملة التابع لها العاقد . أما القانون المختلط فانه يقضى فى المـاده ١٩٠ بان الحكم فى الاهليه يكون بمقتضى قانون البلد التابع لها العاقد أى قانون الجنسية .

وقد حكم بأن الاحكام الخاصه بالحجر وبحالة العته أو الجنون تدخل فى طائفة قوانين الاهلية ويرجع فيها لقانون جنسية العاقد (١)

١٤٢٤ ـ وينظم القانون الشخصى جنسية المصرى أينما ذهب .

فاذا تعاقد مصرى عديم الاهلية فى الخارج فان عمله يعتبر باطلا طبقا للقانون المصرى. وهذا الرأى ماخوذ مما قرره القانون الفرنسى صراحة فى المادة ٣٠ فقرة ٣ من القانون المدنى بان قوانين الاحوال والاهلية تحكم الفرنسيين ولو كانو مقيمين فى الخارج

١٤٢٥ ـ أما الاهلية التجارية فان المادة ١٠ مختلط والمادة ٤ أهلى تنص على أنه يجوز لمن بلغ احدى وعشرين سنة كامله ان يشتغل بالتجاره .واما من بلغ سنه ثمانى عشرة سنه كامله فلا يجوز له ان يتجر الا بالشروط المقرره فى قانون احواله الشخصيه ان اعتبره قاصرا. واما ان اعتبره راشدا فلا يتجر الا باذن من المحكمه التجارية

فان كان قانون الاحوال الشخصية يقرر للشخص الرشد ولو لم يبلغ ٢١ سنة اجازله الاشتغال بالتجارة بشرط الحصول على اذن من المحكمة التجارية المختلطة اذا كان أجنبيا والمحكمه الابتدائية الاهليـة ان كان وطنيا أو اجنبيا غير متمتع بالامتيازات الاجنبية .

---

(١) محكمه الاستئناف المختلطه فى ١١ نوفمبر سنه ١٩١٥ مجلة التشريع والقضاء مجلد ٢٨ ص ٤٠٣

على أن المادة ٤ من القانون التجارى الاهلى أصبحت معطلة بسبب صدور قانون المجالس الحسبية الحالى الذى قضى برفع سن الرشد الى ٢١ سنة ميلادية بعد أن كان ١٨ سنه

أما بالنسبة للقانون المختلط فالمادة ١٠ لاتزال سارية لان قانون المجالس الحسبية لا يسرى على الأجانب ذوى الامتيازات .

١٤٢٦ - على أن التعارض بين القوانين الاجنبية فى مسائل الاهلية لا يوجد بشكل واسع المدى فيما يتعلق بمسائل الاهلية . لان النظام الاقليمى للقوانين لا يهمه ان يكون شخص الاجنبى رشيدا أو قاصرا حسب قانونه الشخصى، ولكن لا يمنع ذلك من وجود مسائل تتعلق بالنظام العام فى مصر ويقضى الحال بعدم تطبيق قانون أجنبى ينص على عدم الاهلية . فاذا قضى قانون أجنبى بعدم الاهليه بسبب اللون أو الرق فانه لا يطبق فى مصر . واذا نص القانون بانعدام الاهلية فى بعض التصرفات . ولو كانت الاهلية متوفرة بحسب القانون الشخصى وجب احترام هذا النص كعدم أهلية موظفى المحاكم والمحامين فى شراء الحقوق المتنازع عليها أمام المحاكم التى يؤدون فيها وظائفهم . ففى هذه الحالة يكون البيع باطلا أصلا اذ يكون للمحكمة أن تحكم بالبطلان بناء على طلب أى شخص ذى مصلحة أو من تلقاء نفسها . مادة ٢٥٧ مدنى أهلى و ٣٢٤ مختلط

١٤٢٧ - ولكن هل الاحكام الجنائية يسرى أثر عدم الاهلية الناتج منها على الاجانب الذين تصدر ضدهم فى الدولة التى يقيمون فيها حتى لا يفضلوا عن الوطنيين الذين تصدر ضدهم أحكام مماثلة ؟ والرأى الراجح يقضى بوجوب سريانها.

١٤٢٨ - أما اذا أصدرت هذه الاحكام فى الخارج فهناك رأيان .

فالرأى الاول يقضى بأن الحكم لا يكون له أثر إلا فى البلد الذى صدر فيه إلا إذا كان صادراً من محاكم الدولة التى يتبعها المحكوم عليه بجنسيته . إذ لا يجب أن يسمح لشخص فقد أهليته فى بلده الاصلى أن يكون له اعتبار فى بلد آخر

ولان الاهلية تخضع لاحكام قانون الجنسية . وقد استثنى من هذه الاحكام الصادرة فى الجرائم السياسية والعسكرية .

ويرى البعض الآخر أن لا تأثير للحكم الجنائى سواء صدر فى البلد الذى يتبعه المحكوم عليه بجنسيته أو صدر فى بلد آخر (١)

١٤٢٩ — على أنه يمكن أن نذكر ان فى فرنسا نظرية تستند على النظام العام وتطبق فى مسائل الاهليه لحمايه الوطنيين من نتائج عدم اهلية الاجانب الذين يتعاملون معهم . لان التعامل مع مفقود الأهلية يعرض لخطر الغاء المعامله طبقا للقانون الاجنبى . وهى نظرية الصالح الوطنى

والغرض منه عدم تطبيق قانون الجنسية اذا كان فى تطبيقه اضرار بصالح وطنى . على أن هذه النظرية غير مطبقه فى مصر بل بالعكس ترى المادة ١٩٢ مدنى مختلط المقابله للمادة ١٣٠ أهلى تقضى بعدم جواز التمسك بعدم الاهاية من جانب ذوى الاهليه من المتعاقدين فالمصرى ذو الاهليه اذا تعاقد مع أجنبى عديم الاهلية لايجوز له ان يتمسك بعدم أهليه الاجنبى لابطال العقد المبرم معه

١٤٣٠ — أما المواريث فان القانون المختلط يقضى بان يكون الحكم فيها وفقا لقانون الجنسية التابع لها المتوفى ماده ٧٧ مدنى. ولم يحل على قانون أحواله الشخصية

على أن المادة ٤ مدنى مختلط تخرج من اختصاص المحاكم المختلطة المسائل المتعلقه بالمواريث وتدخلها فى اختصاص جهات الاحوال الشخصية .

ونصت المادة ٥٤ مدنى أهلى بأن الحكم فى المواريث يكون وفقا للاحوال الشخصية التابع لها المتوفى . ماعدا حق منفعة الاموال الموقوفة فانه يتبع فيها أحكام الشريعة الاسلامية

١٤٣١ — أما الوصايا فان المادة ٧٨ مختلط تقضى بأن يتبع فى أهلية الموصى لعمل الوصية فى شكل الوصية قانون جنسيه الموصى . وتقضى المادة ٥٥ اهلى بجعل الحكم فى هذه المسألة لقانون الأحوال الشخصية الخاص بالملة التابع لها الموصى .

---

(١) راجع كتاب الاستاذ فالرى Valery بند ٥٩٨ ص ٨٤٧

الباب السابع
تنازع القوانين والمحاكم والمجالس الحسبية فى مصر
مقدمة

١٤٣٢ — لما كان من شأن الحقوق ان تنتقل الى القضاء وجب البحث فى الامور التى تنشأ بين قوانين الاختصاص القضائى أى القوانين التى تحدد المحاكم المختصة . وقواعد الاختصاص القضائى تختلف باختلاف الدول . ولذلك نشأ تنازع بينها . فوجب اذن تحديد الأحوال التى تكون فيها المحاكم المصرية مختصة أو غير مختصة . وكذلك يجب البحث فى هذا الاختصاص بين المحاكم المصرية فيما بينها وبين المجالس الحسبية . كذلك يجب البحث عن أى القوانين تطبقها المجالس الحسبيه فى مصر

١٤٣٣ — والاختصاص العام للمحاكم المصرية اذا كان مباشرا يجب ان يكون نافذا ويثبت لها مادامت مختصة

١٤٣٤ — والاحكام التى وردت فى التشريع المصرى بشأن القواعد العامة الواجبه الاتباع لتحديد الاختصاص العام هى قليلة. مثال ذلك أحكام المادتين ١٣ و ١٤ من القانون المدنى المختلط والمادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة والمادة ٣ من قانون تنظيم المجالس الحسبية

١٤٣٥ — على ان من أهم القواعد التى يقدم عليها الاختصاص العام قاعدة actor sequitur forem rei أى أن المدعى يقاضى المدعى عليه فى محكمة هذا الاخير الا اذا وجد نص يخالفها

كذلك من القواعد العامة فى المسائل العينية المتعلقة بعقار أو منقولات يكون لمحكمه موقعه

١٤٣٦ — وجميع المحاكم من أهلية ومختلطة وقنصلية وشرعية ومحاكم خصوصيه ومجالس حسبيه ـ كل هذه الجهات القضائيه تتنازع القضاء فى القطر المصرى

الا انه من الثابت ان القواعد الموضوعه للاختصاصات المتشعبة لا تكفى لحسم المشكلات التى قد تعرض . فقد يحصل ان يترك الشارع مادة من المواد من غير ان يجعلها من اختصاص محكمة معينه بنص صريح . أو من انه جعل مادة من اختصاص نوعين من هذه المحاكم فكل نوع يدعيها لنفسه ويخرجها عن اختصاص النوع الآخر

١٤٣٧ — وقد تطرأ المشكلات عن اختلاف نظر المحاكم المختلفة فى تفسير نص من النصوص أو لفظ من الالفاظ.

لذلك نرى انه من الضرورى الكلام على مسائل تنازع الاختصاص وعن المحاكم التى عهد اليها الشارع الفصل فى تلك المشكلات فى حالة وجود محاكم خاصة بذلك

١٤٣٨ — وتنازع الاختصاص أما أن يكون ايجابيا Conflit positif وإما أن يكون سلبيا Conflit negatif . ففى الحالة الاولى تدعى محكمتان أو اكثر ان لها الاختصاص . كما فى قضايا الاجانب التابعين لدول لم توقع على معاهدات المحاكم المختلطة فان المحاكم الاهلية والمحاكم المختلطة كل منهما يدعى الاختصاص لنفسه دون غيره . أما فى الحالة الثانيه فان كل محكمه تدعى عدم اختصاصها بنظر قصيه واحدة معينه . راجع جارسونيه جزء ٣ بند ٤٧١ و٤٨١ ص ٢٨

وهذه الحالة نادرة جدا لان كل محكمه تسعى جهدها الى توسيع وظائفها بقدر الامكان

١٤٣٩ — وقد نصت لائحة ترتيب المحاكم الاهلية على حالتين :

الأولى ـ وقوع الخلاف على الاختصاص بين المحاكم الاهلية وإحدى جهات الادارة

الثانية ـ وقوعه بين المحاكم الاهلية واحدى جهات الاحوال الشخصية

أما عن الحالة الثانية فانه اذا حصل خلاف بين المحاكم الاهلية واحدى المحاكم الشرعيه والبطرخانات والخاخامخانات وسائر محاكم الاحوال الشخصيه المتعلقه بغير المسلمين متى كانت خاضعه لسلطه الحكومه المحليه فاذا حصل هذا الخلاف يحال الفصل فيه على مجلس يتشكل تحت رآسه وزير الحقانيه من قاضيين من المحاكم الاهليه يعينهما رئيس محكمة الاستئناف بمصر ومن شخصين تعينهما الجهه المختصة بالحكم فى الأحوال الشخصية المذكورة

راجع المادة ٨٠ من لائحه ترتيب المحاكم الاهليه

١٤٤٠ — وقد عينت المادة ٨١ من اللائحة اجرا آت المرافعات فى هذ الموضوع فقالت ان الجهة المختصة فى الاحوال الشخصية أو المحكمة الاهليه تقدم اختصاصها برؤيه الدعوى لوزير الحقانية وهو يرسله للمحكمه او الجهه المنظورة فيها تلك الدعوى فتحكم فى الطلب وترسل صورة من قرارها للمحكمة أو الجهة المدعية بالاختصاص عن يد وزير الحقانيه

وظاهر من هذا ان الدعوى رفعت امام جهتين مختلفتين كل منهما تدعى طلب اختصاصها بنظرها والحكم فيها

وهذه الحالة تختلف عما فى فرنسا فان محكمة النقض والابرام ترفع اليها العريضة بطلب تعيين القاضى المختص.ولا يشترط رفع الدعوى أمام محكمتين أو اكثر .

والسبب فى هذا الفارق انه لا يوجد فى فرنسا محاكم خاصة بالاحوال الشخصية

راجع تفصيل ذلك فى جارسونيه جزء ٣ ص ١١ والمادة ٣٦٣ مرافعات فرنسى وامر اغسطس سنة ١٨٣٧ فيما يتعلق بالنقض والابرام

فان كان القرار صادرا برفض الطلب فان للجهة المدعية بالاختصاص فى مدة خمسة عشر يوما من بعد وصول القرار اليها غير مدة المسافة ان ترفع دعوى الاختصاص بمذكرة تقدمها لوزير الحقانية وهو يحيل المسألة على المجلس المنوط به الفصل فيها

وفى حالة حصول خلاف سلبى فى الاختصاص فان الدعوى تقدم ايضا الى المجلس المذكور بمعرفة وزير الحقانية بناء على طلب من أولى الشأن يرفق به جميع الاوراق والمذكرات المستند اليها

١٤٤١ - وبمجرد رفع دعوى الاختصاص فان القضية يوقف سيرها حتى يصدر الحكم من مجلس الفصل فى مسائل الاختصاص

١٤٤٢ - ولا يمكن رفع دعوى الاختصاص هذه بشأن حكم صدر فى قوة حكم انتهائى مادة ٥٨ من لائحة الترتيب . فاذا صدر ذلك الحكم فلا تنظر مسأله الاختصاص ويعتبر الحكم قطعيا فيما امر به

وقد حصل ان اضطرت الحكومة الى استصدار دكريتو ٣ مايو سنة ١٩٠١ لايقاف تنفيذ حكم انتهائى صادر من محكمة الاستئناف الاهلية فى قضية نظر على وقف وكانت المحكمة الشرعية عينت ناظرا على هذا الوقف من قبل فصدر الدكريتو بايقاف تنفيذ الحكم الاهلى . وعلى أثر ذلك عينت الحكومة بدكريتو آخر فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٠١ مجلسا مخصوصا للنظر فى الخلاف الناشىء عن وجود حكمين نهائيين متناقضين صادرين من محكمتين مختلفتين .

ولكن هذا المجلس هو غير مجلس الفصل فى مسائل الاختصاص الذى تكلمنا عنه لانه لاحاجة لاستصدار دكريتو لعقد هدا المجلس وهو لا ينعقد اذا صدر حكم نهائى فى الموضوع

راجع مقالة الاستاذ بهى الدين بك بركات مجلة الشرائع السنه الثالثة ص٦٨ والاستاذ أبو هيف مرافعات بند ٣٨٤ .

١٤٤٣ - واذا ماصدر قرار مجلس الفصل فى الاختصاص فيجب على المحكمة التى صدر الحكم باختصاصها أن تحكم فى الدعوى بدون أن يكون لها الحق بعد ذلك فى الحكم بعدم اختصاصها مادة ٨٥ من لائحة الترتيب

١٤٤٤ - وبالرغم من وجود هذه النصوص فانه لا يزال يقع خلاف كبير فى مسائل

الاختصاص خصوصا بين المحاكم الاهليه والشرعيه وعلى الاخص فيما يتعلق باصل الوقف . وقد انتهت المحاكم الاهليه فى تحديد هـذا الأمر بحكم الدوائر المجتمعه الذى صدر فيها . تراجع بمجموعة أحكام الدوائر المجتمعه

١٤٤٥ ـ ونلاحظ أن هذا النصوص مهملة من الوجهة العمليه وقد يكون اما لان تطبيقها لا يروق كثيرا للمحاكم واما لأنها مجهولة من الكثيرين لم تنلها العلانية الكافية لانتفاع المتقاضيين بها .

وفوق لذلك فانها نصوص ناقصة إذانها تستلزم أن تكون الدعوى قد رفعت بالفعل أمام المحاكم الاهلية وأمام احدى محاكم الأحوال الشخصية وأنه لم يكن قد صدر حكم نهائى من إحدى الجهات القضائية

١٤٤٦ ـ على أنه توجد أحوال لانص فيها وهى خاصة مثلا بمحاكم الأحوال الشخصية بينها وبين بعضها . ومن الواجب ايجاد قانون يبت فى جميع المسائل المتنازع فيها حتى يعرف المتخاصمون المحكمة المختصة وحتى لاتجسر محكمة بعد النص الصريح على اغفال أحكام المحاكم الأخرى المختصه واعتبارها كان لم تكن

١٤٤٧ ـ وقد يحصل تنازع بين محكمتين أو أكثر من المحاكم التى تتنازع الحكم فى القطر المصرى أو يحصل هذا التنازع بين المجلس الحسبى وإحدى الجهات القضائيه فى مصر . فلابد من معرفة القواعد التى يحل بها هذا التنازع الذى يحصل بين قانونين أو أكثر من القوانين المعمول بها فى القطر المصرى أو بين جهتين من جهات الحكم

١٤٤٨ ـ وسبب ذلك الاختلاف عدم تحقق النظرية الوحيدة المعقولة وهى نظرية توحيد القضاء المصرى وجعله قضاء اقليميا محليا واحدا للجميع شاملا لجميع المواد كما هى الحال فى البلاد الأوروبيه والأمريكيه

والواجب تقرير القواعـد الفرعيه الخاصه بكل موضوع والنظريات العامه المحصوره فى دائرة معينه ومايرد عليها من الاستثناآت أو القيود داخـل تلك الدائرة المحدودة

الفصل الاول

المجالس الحسبية وتنازع الاختصاص بينها

١٤٤٩ - *تعيين وصيين من مجلسين* - قد يحصل أن يعين مجلس حسبي وصيا أو قيما ثم يأتى مجلس آخر فيعين وصيا أو قيما آخر . فماذا يكون الحال فى تنازع الاختصاص ؟

الطريقة العلمية هى رفع استئناف عن القرار الثانى . والحل القانونى بعد ذلك هو اعتبار المجلس الحسبى المختص بتعيين الوصى على قاصر هو المجلس الذى فى دائرة اختصاصه محل توطن والد القاصر . ولو كان من عين وصيا فى أحد القرارين هو من عين وصيا فى القرار الآخر لوجب أن يرجع فى أعمال كل وصى الى المجلس الذى عينه من وقت أن عينه الى أن يلغى القرار . لان قرارات المجالس الحسبيه واجبة التنفيذ ولو حصل استئنافها مالم يقرر وزير الحقانية ايقافها كما سبق أن بيناه تفصيلا . أما إذا كان المعين فى القرارين واحدا فيرجع الى المجلس المختص وحده ابتداء من تاريخ توليه والى المجلس الذى الغى قرارة من ابتداء صدور قراره الى أن صد قرار المجلس المختص وذلك لعدم تمييز عمل الوصى بعد صدور القرار الثانى هل حصل بتاريخ القرار الثانى أو بتاريخ القرار الأول ولان القرار الثانى الصادر من المجلس المختص هو الذى ظهرت صحته ، فيجب لذلك على الوصى الرجوع فى أعماله التى حصلت من تاريخ تعيينه إلى المجلس الذى الغى قراره حتى اليوم السالف لنصه من المجلس الآخر لتعيينه يراجع قرار المجلس الحسبي العالى فى ٢٥ ابريل سنه ١٩١٥ مجلة الاحكام الشرعيه السنه العاشرة صحيفة ٣٥٠

١٤٥٠ - *صدور قرارين متناقضين* - وقد قلنا من قبل أنه اذا صدر قراران متناقضان من مجلسين حسبيين فان ترجيح أحدهما على الآخر إنما هو من اختصاص

السلطه الشرعيه للاحوال الشخصيه دون غيرها .

هذا الراى أصدرته محكمه الاستئناف فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ مجلة الحقوق السنة الثامنه ص٣٩٥ وقت ان كانت محكمة الاستئناف مختصة فى الفصل والاستئنافات التى ترفع اليها عن قررات المجالس الحسبية

الفصل الثانى

المجالس الحسبية والمحاكم المختلطة

١٤٥١ — اختصاص المجالس الحسبيه محدود جداً حيث لا يشمل إلا جزأ صغيراً من الأحوال الشخصيه وهو تعين الاوصياء على القصر والقوام على المحجور عليهم والوكلاه عن الغائبين ومراقبته ومحاسبته وعزلهم وتوقيع الحجر ورفعه واتخاذ الاجراآت التحفظية اللازمة بالنسبة لاموال الغائبين وعديم الاهلية فان هذه المسائل خارج عن اختصاص المحاكم المختلطة .

١٤٥٢ — على ان هذه المحاكم كثيرا ما تفصل فى شأن اختصاص المجالس الحسبية وفى الشروط التى تسرى بها قرارات هذه المجالس على الغير وكذلك فى الحراسة القضائية كما انها قد تفصل فيما يتعلق باتعاب الخبراء والمحامين أمام المجالس المذكورة بسبب عدم كفاية قوانين هذه المجالس وكذلك فى سلطة المجالس المذكورة بالنسبة لمن تعينهم من الاوصياء أو القوام الاجانب أو المحميين (المتمتعين بالحماية)

١٤٥٣ — **الفصل فى اختصاص المجالس الحسبيه** — كان العمل قبل قانون سنة ١٩٢٥ جاريا على كثرة الجهات المختصة بنظر الاحوال المتعلقة بالوصاية فقد كانت المحاكم المختلطة تحكم بعدم تنفيذ القرارات الحسبية التى ترى انها تجاوزت فيها المجالس حدود اختصاصها . ولكن هذا الاختلاف زال ولا يوجد

مطلقا بين المجالس الحسبية وبين محاكم الطوائف غير الاسلامية اذ أصبحت المجالس الحسبية تفصل الآن فى المسائل المتعلقة بالمسلمين وغير المسلمين

وقد يتعدى المجلس حدود الاختصاص من حيث الموضوع فما هى قيمة هذه القرارت ازاء المحاكم المختلطة التى يطلب منها ان تحكم على اعتبار صحة هذه القرارات ؟

١٤٥٤ - *قوة القرار الحسبى ضد الغير* - تفصل المحاكم المختلطة فى هل تسرى الاحكام الصادرة من المجالس الحسبية بالحجر من يوم صدورها أو من يوم نشرها وهل يعتد بعلم الغير فى هذا الموضوع . وماقوة استمرار الوصاية اذا صدرت قبل بلوغ سن الرشد ؟

ولا تعتبر هذه المحاكم القرار الصادر من المجلس اذا ظهر أن طلب تعيين وصى لشخص كان يتصرف فى املاكه انما كان الغرض فيه السعى فى الغاء العقد (١)

١٤٥٥ - *الحراسة القضائية* - لا يمنع وجود قصر من الحكم بالحراسة القضائية اذا طلبه أولو الشأن فى حاله اختلاف الجنسيات أو وجود الحماية

١٤٥٦ - *اتعاب الخبراء والمحامين* - قد يكون المحامى أو الخبير أوالوصى اجنبيا أومحميا من دولة أجنبية ولم ينص قانون المجالس الحسبية على اختصاصها بتقدير الاتعاب فى كل الاحوال وحتى مع النص طبقا للائحة الخبراء ولما جاء بالقانون من النص على مكافأة الوصى فانه يمكن القول بعدم تقيد الاجنبى أو المحمى بما تقدره له المجالس الحسبية وهى سلطات وطنية لاسلطان لها عليه

ولكن المحاكم المختلطة قضت بالنسبة للمجالس الحسبية بان لها وحدها ان تقدر أتعاب الوصى المعين من لدنها وان ليس له ان يرفع الدعوى

(١) استئناف مختلط ٣ يناير سنه ١٩١٨ مجلة التشريع رقم ٣ صحيفه ١٢٥

على التركة امامها ليطالبها باتعابه (١) وهو قرار ينطبق على المنطق السليم . لان الجهة التى تستطيع ان تقدر اتعاب الخبير هى التى تملك عناصر هذا التقدير من جميع البيانات المعروضة أمامها

١٤٥٧ — وقد أقر المجلس الحسبى العالى اختصاص المجالس الحسبية بتقدير اتعاب المحامين الذين يترافعون امامها فلم يعد ثمت خلاف فى الموضوع (٢)

وهذا الحكم فى منتهى الاهمية من حيث أنه قرر أن قانون المرافعات أمام المحاكم المدنية هو قانون عام يصح تطبيق نصوصه فى كل قضاء ولا تتعارض النصوص الخاصة به مع قانون المجالس الحسبية خصوصا وانه قد ورد نص خاص بالمصاريف واتعاب المحامين فى المادة السابعة من القانون رقم ٥ لسنه ١٩١١ الخاص بتشكيل المجلس الحسبى العالى

فاذا قدرت الاتعاب نهائيا قدم الامر الى قلم محضرى المحاكم المختلطة لوضع الصيغه التنفيذية عليه أو تتخذ اجراآت التنفيذ العقارى

١٤٥٨ — **سلطة المجالس على الاوصياء والاجانب** — قلنا بأن المجالس الحسبية يحسن بها ان لا تعين قيما أو وصيا من الاجانب . على ان القاعدة العامة ان هذا الوصى يكون خاضعا لسلطة المجلس الحسبى كما لو كان من الرعايا المصريين

ومع ذلك فمسألة المحاسبة قد تكون محل نزاع بين المحاكم المختلطة والمجالس الحسبية : ايها يكون له القول الفصل فيها ؟

١٤٥٩ — على انه قد حكم بأن الوصى المحمى خاضع لقوانين المجالس الحسبية لان الحمايه لا تمس الأحوال الشخصية . ولا سلطة للمحاكم المختلطة فى تعديل

---

(١) استئناف مختلط ٦ نوفمبر سنه ١٩١٧ مجلة التشريع سنه ٣٠ صحيفه ١٩

(٢) حسبى عالى ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٣ مجموعه رقم ٢٤ صحيفه ١٥٤ حكم رقم ٩٠

ماقضى به المجلس الحسبي ضمن حدود اختصاصه حتى ولو أدعى ان المجلس لم يطبق قانونه كما ينبغي (١)

١٤٦٠ - **تطبيق القوانين** - فى مواد الاحوال الشخصية التى لاترى فيها المحاكم المختلطة لزوم الايقاف فى الدعوى حتى يفصل من الجهة المختصة فى المسألة الفرعية . فان للمحاكم المذكوره ان تطبق القانون الشخصى وهو اما ان يكون قانون الجنسية أو قانون الموطن أو القانون الدينى اذا كان الخصوم أجانب . وأما أن يكون قانون الديانة اذا كانوا من الوطنيين . فاذا كانوا مسلمين اتبعت بالنسبة لهم الشريعة الاسلاميه . فقد نصت المادة ٣٦ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة على ذلك . ويترتب اذن على هذه القاعدة اتباع جميع اللوائح الشرعية والقوانين واللوائح الخاصة بالمجالس الحسبية وعلى الاخص فيما يتعلق بسن الرشد

١٤٦١ - **تنازع الاختصاص** - لاشك أن صدور أحكام مختلفه متتابعة من المحاكم الموجودة فى القطر المصرى يضر بالمصلحة العامة والخاصة ضررا بليغا فان الجهة القضائية تقف على أبواب الحيرة لا ندرى من أيها تلج وعن أيها تبتعد . ويظهر أنه لتعدد المحاكم فى مصر وعدم وجود ضابط أساسى لها هو السبب فى ظهور هذا التناقض الذى نراه فى أحكام المحاكم كل يوم

على اننا لو بحثنا الامر من كافة نواحيه نجد أن وزارة الحقانية عليها واجب كبير فى وضع حد لمثل هذه المتناقضات كى لا يتسع نطاقها فتضيع قيمة الاحكام وبالتالى سلطتها فى نظر الجمهور .

---

(١) استئناف مختلط ٨ ابريل سنه ١٩٢٤ غازيت المحاكم المختلطة س ١٤ صحيفه ١٧٦ رقم ٢٧٥ وهو حكم مؤيد بقوة الاحكام السابقه فى كل نقطة فية

ولقد جرت العادة ـ اذا كثر تناقض الاحكام الاهلية فى موضوع واحد ـ ان تجتمع دوائر محكمة الاستئناف العليا وينظر فى تفسير المادة التى وقع التناقض بشأنها نتقرر مبدأ تسير على مقتضاه المحاكم فى أحكامها .

١٤٦٢ ـ ولكن ماالحيله اذا أصدرت المحكمة الاهلية مثلا حكما ـ فى موضوع ـ أو المجالس الحسبية . وقضت المحكمة المختلطة فى مثله بمايخالف ماقضت به المحكمة الاهلية أو المجلس الحسبى . ؟

فقد صدر حكم من محكمة الاستئناف المختلط بدوائرها المجتمعة برياسة مسيو هاتسون فى ٢ مايو سنة ١٩٢٩ فى قضيه الحكومة المصرية ضد محمد سعدى بك . وقضية جورج خياط ضد ورثة لطف الله سرسق قضى بأن المحاكم المختلطة مختصة بالنظر فى المعارضات التى بين الرعايا المحليين والرعايا التابعين للدولة الاجنبية غير المتمتعين بالامتيازات فى مصر عدا رعايا الجمهورية التركية بما فى ذلك الرعايا التابعين للبلاد التى كانت جزءا من السلطة العثمانية وانفصلت عنها طبقا لمعاهدة لوزان

وقد صدر حكم آخر من محكمة عابدين الجزئية الاهلية فى ١٨ يونيه سنة ١٩٣١ فى القضية رقم ١٧٢٠ سنة ١٩٣١ المرفوعة من يوسف كوهنكا ضد يونباكين الروسى الجنس نص بأن المحاكم الاهلية هى المختصة بالفصل فى قضايا الروس بما أن دولتهم لم تعد من الدول صاحبات الامتيازات فى مصر وان معاهدات الصلح التى تمت من الدول المتجارية عقب انتهاء الحرب الكبرى قد نص فيها صراحة على تنازل روسيا عن امتيازاتها القضائية فى مصر

والذى يهمنا فيما يتعلق بالمجالس الحسبيه ان المحاكم المختلطة حكمت فى سنة ١٩٣٠ فى قضية ورثة مدام جريجو بان المحاكم المختلطة دون المحاكم الشرعية مختصة بنظر المنازعات الخاصة بالاحوال الشخصية للروسيين المقيمين بمصر ألا يعد ذلك اعتداء من القضاء المختلط ؟

الفصل الثالث

المجالس الحسبية والمحاكم الاهلية

١٤٦٣ — للمحاكم الاهلية اتصال وثيق بالمجالس الحسبية بعد ان أصبح كل مجلس فيها تحت رياسة قاض من قضاة المحاكم الاهلية.ودخول عنصر القضاء الاهلى فى قيادة المجالس الحسبية قد أفاد كثيرا ولكن توجد بعض الامور التى يصعب معرفة الاختصاص فيها إن كانت المحاكم الاهلية أو المجالس الحسبية . فهذا التماس بين السلطتين قد يحصل فى مسائل كثيرة وتولد اشكالات لاعداد لها منها تقديم الحساب ومسائل بيع عقارات القاصر وقسمه هذه العقارات

هذا عدا الاحوال التى يطالب فيها من المحاكم الاهلية تحديد اختصاص المجالس الحسبيه بالنسبه للمحاكم الشرعية أو غيرها من حيث المواد

وكذلك بيان قوة القرارات الحسبية بالنسبة لغيرها . والنظر فى أعمال الاجراآت التحفظية اذا كان بين أولى الشأن من كان مفقود الاهلية

١٤٦٤ — على أن المجالس الحسبية إنما انشئت للمحافظة على أموال عديم الاهلية .ولذلك فان قرارتها حسبية لاتفصل فى منازعات قائمه بين شخص وآخر الا فى دائرة الحدود الحسبيه. فاذا ظهر اثناء نظر ماهى مختصه به نزاع مافهذا النزاع تفصل فيه المحاكم الاهليه أو غيرها بحسب الاحوال دون المجالس الحسبيه (١)

١٤٦٥ — كذلك لا اختصاص لهذه المحاكم فى نظر المسائل المتعلقه بالولاية الشرعيه فيما يتعلق بالنفس أى الاحوال الشخصيه فان المختص هى المحاكم الشرعيه أو المجالس الملية

---

(١) قارن استئناف ٣ مارس سنة ١٩١٤ حقوق ٢١ صحيفة ٣٤٠

١٤٦٦ — **بيع عقار القاصر** ـ وقد تكلمنا فى باب تصرفات الوصى عن البيع هل يكون بواسطه المجالس الحسبيه أم يكون بواسطه المحاكم الاهليه طبقا للمادتين ٦١٤ و٧٠٤ مرافعات اذ تقضيان ببيع عقار القاصر المأذون ببيعه بالمزايده على ثمن يقدره القاضى بمقتضى شروط يحررها نائب عديمو الاهليه (القاصر) وتودع فى قلم الكتاب .

على أن المتبع عملا هو الرأى الذى يجعل بيع عقار القاصر من شأن المجالس الحسبيه بصفه مطلقه وهى تقرر حصوله بالطريقه التى تراها بالمساومة أو بالمزاد العانى أمامها أو أمام المحاكم الاهليه

غير ان المجلس الحسبى العالى شذ عن ذلك فى قرارات عديده أصدرها من سنة ١٩١١ (من وقت انشائه) ورجع عنها فى قرار صدر فى سنة ١٩١٩ (١)

١٤٦٧ — **قسمة العقار** ـ قد كانت المجالس الحسبية غير مختصـه فى دعاوى القسمه . ولكن القانون الجديد أعطى لها الحق فى التصديق على القسمه ويكون عملها مطابقا لما تعمله المحاكم الاهلية حسب نص المادة ٤٥٦ مدنى اذ يقوم هذا التصديق مقام التصديق من المحكمه الابتدائية الاهليه

راجع المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبيه فقرة سادسه

١٤٦٨ — **التصديق على الحساب** ـ المحاكم الاهليه مختصه بجميع دعاوى تقديم الحساب سواء بين الشركاء أو المستحقين وناظر الوقف أو غيرهم . ولكن قانون المجالس الحسبية نص على اختصاصه بمراقبه أعمال الاوصياء أو القامة أو الوكلاء وكذلك فى نظر الحسابات التى تقدم لها من هؤلاء

(١) حسبى عال ٢٩ اكتوبر سنة ١٩١٩ مجموعه ٢١ صحيفه ١٠٠ حكم رقم ٦٢

١٤٦٩ — وقد تضاربت الاحكام الاهليه فى هذا الموضوع فحكم بجواز المطالبه (١)

وقضى البعض الآخر بأنه لايصح للمحاكم الاهليه أن تحل محل محاكم الاحوال الشخصيه فى مسألة هى من إختصاص هذه وحدها (٢)

على أننا أوردنا كثيرامن الاحكام فى باب قوة الشىء المحكوم به عند التكلم عن أثر قرارت لمجالس الحسبيه من الوجهه القانونيه فيصح الرجوع اليها

١٤٧٠ — على أن المحاكم الاهليه قد اجمعت على أن الاختصاص المقرر للمجالس الحسبيه فى موضوع المحاسبه إنما الغرض منه تمكينها من معرفه سير الاوصياء والقامه فى أموال محجوريهم ومراقبتهم وتقدير الامين منهم وعزل الخائن . وأن مجرد تصديقها على حساب الوصى أو القيم لا يجعل ذلك الحساب غير معرض للنقض والالغاء والمناقشة فيه من ذوى الشأن وهم المحجور عليه متى خرج من الحجرومن يخلف الوصى أو القيم وتكون المحاكم الاهليه مختصه بكل ذلك

١٤٧١ — *تسليم مابعهدة الوصى* ـ نص القانون واللائحه التنفيذية على أن يسلم الاوصياء والقوام والوكلاء للمستحقين أموالهم فى ظروف ثلاثين يوما من تاريخ انتهاء مأموريتهم ويكون التسليم عند الاقتضاء بمساعدة مأمورى الاداره

ولكن قد لاتجدى الطرق الادارية فيكون لذوى الشأن حينئذان يطرقوا باب المحاكم الاهلية وتكون النتيجة ان يكون كل من المجالس الحسبية

---

(١) استئناف ٢٠ ديسمبر سنه ١٨٩٤ قضاء ٢ صحيفه ١٤١
(٢) استئناف ١٧ يناير سنه ٩١٢ مجموعه ١٣ صحيفه ١٦٨

والمحاكم الاهلية مختصا بأمر تسليم الأموال الى من يستحقها وذلك بحسب اختيار الطالب وبحسب الظروف

١٤٧٢ – اتعاب المحامين والخبراء والاوصياء – قد تكلمنا عن ذلك بمافيه الكفاية عند التكلم على المحاكم المختلطة فى الفصل السابق .

على أنه قد صار الآن لاتعاب الخبراء شأن خاص فان المجالس الحسبية تأخذ تعهدا كتابيا عليهم بأن يقاضوا الاوصياء أمام المحاكم الاهلية . ورأت وزارة الحقانية بناء على ذلك ان تشير على المجالس بعزل الوصى الذى يتأخر عن دفع الاتعاب التى قدرها المجلس مع توفر المال لديه وعدم وجود العذر المقبول (١)

١٤٧٣ – المحكوم عليه جنائيا – ينظر بعض المجالس الحسبية خطأ فى طلبات القوام المعينين من المحاكم الاهلية على محكوم عليه بعقوبة جنائية طبقا لما نصت عليه المادة ٢٥ من قانون العقوبات .

وتقرر هذه المجالس الاذن له ببيع عقارات المحكوم عليه مع أن ذلك من اختصاص المحاكم الاهليه وحدها لان النص الجنائى صريح فى أن القيم الذى تقره المحكمة أو تنصبه يكون تابعا لها فى جميع مايتعلق بقوامته (٢)

١٤٧٤ – الصلح – إذا أراد الوصى أو نحوه ان يتصالح على مال القاصر فيجب ان يحصل على إذن خاص بذلك من المجلس الحسبي ولا يكفى مطلقا تصديق المحكمة الاهلية على الصلح الحاصل بدون إذن من المجلس بل ان هذا الصلح يكون باطلا بالرغم من تصديق المحكمة عليه لان تصديقها يقع على حصول الاتفاق أمامها بين متخاصمين وبغير ان تبحث حتما فى أهليته ولا

---

(١) منشور الحقانيه ٤ نوفمبر سنه ١٩١٧ رقم ١٠ صحيفه ٣٢ مجموعه المنشورات

(٢) حسبي عال ٣٠ يناير سنه ١٩١٢ مجموعه ٢١ صحيفه ١٦٢ حكم رقم ١٠٠

فيما إذا كان الصلح موافقا لمصلحة القاصر إذ أن ذلك ليس من اختصاصها(١)

١٤٧٥ — **تحديد الاختصاص من حيث المواد** — قد يحصل النزاع أمام المحاكم الاهلية على صدور اختصاص المجالس الحسبية من حيث المادة فتفصل فيما إذ كانت المجالس المذكوره مختصة أو غير مختصة . فقد يطلب من المحاكم أن تفصل فيما إذا كان للمجلس الحسبي حق تخفيض قيمة الايجار التى عقدها الوصى أم لا. وقد حكم بأنه ليس للمجلس ذلك لانه ان اعتبر تبرعا فالمجلس لا يملكه وان اعتبر قضاء فالتخفيض خارج عن اختصاصه

وقد صادق المجلس الحسبي العالى على هذا المبدأ (٢)

١٤٧٦ — **صحة تشكيل المجلس** — قضت المحاكم الاهلية باختصاصها بالنظر فى صحة تشكيل المجلس الحسبي الذى أصدر القرار المتنازع بشأنه وبصحة القرار أو بطلانه تبعا لصحة التشكيل أو بطلانه .

وقد كان ذلك على الخصوص بسبب عدم حضور عضو العائلة طبقا لقانون سنة ١٨٩٦ الذى عدل بعدم ذلك مرتين آخرها فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ .

أما تحديد الاختصاص بالنسبة للاشخاص فقد كان النظام القديم يجعل للمجالس الملية حق تعيين الاوصياء وغير ذلك من الحقوق المخولة للمجالس الحسبية . ولكن قانون سنة ١٩٢٥ قطع هذا النزاع من أساسه إذ جعل المجالس الحسبية مختصة وحدها بنظر جميع المسائل المتعلقة بالمصريين جميعا وبالمقيمين فى مصر من الاجانب من غير أصحاب الامتيازات سواء كانوا مسلمين أو غير مسلمين

---

(١) استئناف ٧ يناير سنه ١٩١٩ مجموعه ٢١ صحيفه ٩ حكم رقم ٤

(٢) استئناف أول ابريل سنه ١٩٢٣ محاماه ٣ صحيفه ٣٤٥ وحسبى عالى ٢٤ يونيه سنه ١٩٢٣ محاماه ٣ صحيفه ٤٩٧ حكم رقم ٤٠٠ و ٤٠١

١٤٧٧ - اثر قرارات المجالس على الغير - قد يطلب من المحاكم الاهلية ان تفصل فى سريان أو عدم سريان القرارات والاحكام من يوم صدورها أو من يوم نشرها وهل يعتد بعلم الغير فى هذا الموضوع ؟

على أننا قد وفينا هذا البحث عند ما تكلمنا عن أثر نشر القرارات أو عدم نشرها (١)

١٤٧٨ - الاجراآت التحفظية - أما النظر فى أعمال التحفظ ان كان من بين أولى الشأن قاصر أو نحوه فانها من اختصاص المجالس الحسبيه . ولكن لا يمنع ذلك من أن للمحاكم الاهلية ان تعين حارسا قضائيا لاداره الأموال المشتركه بين القصر وغيرهم اذا كانت هناك ضرورة تقضى هذا التعيين

١٤٧٩ - قيمة العقود بعد رفض طلب الحجر أمام المحاكم الاهلية هل يمنع ذلك من مناقشتها ؟

أثير هذا الأمر أمام المجلس الحسبي العالى فقرر فى طلب حجر عن شخص قيل ان عنده خللا ملازما له من تعاطى المخدرات . بأن هذه الحالة وان كانت ربما تمنع من صحة العقود ان كانت حصلت فى اثنائها لعدم الرضا لكن لا تبيح الحجر . وأشار المجلس المذكور بأن رفض الطلب لا يمنع المحجور عليه أو من له شأن فى ذلك ان يطعن أمام المحاكم المدنية بان عقد شراء المنزل أو عقد الايجار عمل وقت أن كان الشخص فى حالة لا تبيح له الايجاب والقبول (٢)

---

(١) حكم طنطا الاهليه ١٢ فبراير سنة ١٩٢٣ مجموعه ٢٥ صحيفه ٤٠

(٢) مجلس حسبي عال ٢٦ يناير سنه ١٩١٦ مجلة الاحكام الشرعيه السنه العاشرة صحيفه ١٥٤

الفصل الرابع

المجالس الحسبية والمحاكم الشرعيه

١٤٨٠ — كان العمل قبل صدور قانون ١٣ اكتوبر سنة١٩٢٥ جاريا على عدم وجود تنازع بين المحاكم الشرعية والمجالس الحسبية من حيث الاشخاص لان قانون المجالس الصادر فى سنة ١٨٩٦ نص فى المادة الثانية فيه على جعلها مختصة فقط فى حالة وفاة أحد الاشخاص الاهالى الخاضعين لاحكام المحاكم الشرعية فيما يختص بأحوالهم الشخصية .

على أن هذا الاختصاص بالنسبة للمجالس الملية قد اتسعت دائرته وأصبح شاملا لجميع سكان مصر من مسلمين وغير مسلمين . وبذلك قد انتزع من المحاكم الشرعية ومن المجالس الملية ما كان لها من اختصاص واسع النطاق فى مسائل الأحوال الشخصية فأصبحتا معزولتين عن الحكم فى كل ما اختصت به المجالس الحسبية

١٤٨١ *الولاية على النفس* ـ أما الولاية على النفس وكل ما يمكن ان يتفرع عنها فتكون من اختصاص المحاكم الشرعيه والمجالس المليه .

أما الولايه على المال فانها كانت موزعه بين المجالس الحسبيه ومحاكم الاحوال الشخصيه . فاذا كان للقاصر ولى فلا موجب لتدخل المجلس الحسبى . على أن قانون المجالس الحالى جعل هذا الأمر من اختصاص المجالس الحسبيه وأصبح لها حق عزل الاب أوالجد من سلطته طبقا للتفصيلات التى أوردناها فى مكان آخر

١٤٨٢ — والمجالس الحسبية هيآت مصرية عهد اليها أخيرا بالنظر فى جميع المسائل المتعلقة بالمصريين والمقيمين فى مصر من الاجانب

ولقد تكلمنا عن اختصاصها فى الكتاب الاول بما فيه الكفاية فلا داعى للتكرار هنا

١٤٨٣ — ومن الطبيعى انه قد تنشأ بين أولى الشأن أمام المجالس الحسبية نزاع قد لا يكون لهذه المجالس احتصاص فى النظر والحكم فيه. ففى هذه الحالة يجب على المجلس ان يلفت الخصوم الى رفعه أمام الجهة المختصة شرعية كانت أو أهلية او مختلطة أو قنصلية .

ومع ذلك فاننا نرى المجالس الحسبية كثيرا ما فصلت فيما ليس من شأنها النظر فيه فاذا فعلت فان المحكمة المختصه لها الحق بأن لا تعتد بقرارها.(١)

١٤٨٤ - **المواد الخارجة عن اختصاص المجالس الحسبية** - لم ترد نصوص صريحة فى منع المجالس الحسبية عن النظر فى أمور معينه الا النص بعدم التداخل فى مسائل الولاية على النفس . على أن قانون مجلس البلاط نص على عدم تدخل هذه المجالس فى شؤون الامراء والامرات الا اذا صدر بذلك أمر ملكى . ومع ذلك يمكننا ان نستنتج صراحة ان تحديد اختصاصها بنصوص خاصة على وجه دقيق يمنعها من النظر فيما عدا المواد الواردة صراحه فى قانونها

الفصل الخامس

قيمة قرارات المجالس الحسبية لدى المحاكم المختلفه

١٤٨٥ — نصت المادة ٩ من لائحه ترتيب المحاكم المختلطه بانها استثنت من اختصاص هذه المحاكم جميع المسائل المتعلقه بالاحوال الشخصيه وهذه المسائل عددتها المادة ٤ من القانون المدنى المختلط . فقالت أنها فى المسائل المتعلقه بالاهليه

---

(١) حسبى عال ٢ نوفمبر سنه ١٩٢٤ مجموعه رسمية س٢٥ صحيفه ١٨٧

للتصرف بالزواج وبالحقوق الآيلة بالارث أو الوصيه وأمور الوصاية والولايه.

ونصت المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية بانه ليس لهذه المحاكم أن تنظر فى المنازعات المتعلقة بالدين العمومى أو باساس ربط الاموال الاميرية ولا فى المسائل المتعلقة باصل الاوقاف . ولا فى مسائل الزواج ومايتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وغيرها ولا فى مسائل الهبة والوصية والمواريث وغيرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية ولا يجوز لها أيضا أن تؤول الاحكام التى تصدر فيها من الجهة المختصه بها

أما المحاكم الشرعيه فقد جاء اختصاصها فى لائحة ترتيبها بمواد الحضانة والرضاعة والمسكن والنفقات والمهر والجهاز والصلح والتوكيل فيما ذكر ودعاوى الارث والنسب والزواج والطلاق والخلع والمباراة وغير ذلك

أما الهيآت الاخر التى تفصل فى الاحوال الشخصية فان اختصاص المجلس الملى للاقباط الارثوذكس فى الأمر العالى الصادر فى ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ والمعدل بالقانون رقم ٣ سنة ١٩١٢ وذكر اختصاصه فى أمور الاوقاف والمدارس والكنائس . وقد صدر فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٠ تصديق على اللائحة الداخلية .

أما الانجيليون الوطنيون فقد صدر بشأنهم أمر عال فى أول مارس سنة ١٩٠٢ وكذلك باللائحة الداخلية لذلك المجلس الذى صدر عنها قرار من وزارة الداخليه فى ٢٩ يونيه سنة ١٩١٦ بالتصديق عليها

١٤٨٦ — كذلك أصبح الوصى المختار من حق المجلس الحسبى أن يبحث فى أمره فله أن يقر تعيينه أو برفضه اذا رأى فى ذلك مصلحه للقاصر . كذلك له أن يعزله بعد ذلك اذا اقتضت المصلحه

١٤٨٧ — *الحجر على ناظر الوقف* ـ تعيين نظار الاوقاف هو من اختصاص المحاكم الشرعيه وأما الحجر عليهم وتعيين قيم عليهم انما هو من شان المجالس

الحسبيه . فاذا تبين أن لناظر الوقف أموال خاصه وان من المصلحه الحجر عليه فان المجلس الحسبي هو الذى يتولى تقرير هذا الامر . ويكون للقيم حق إدارة شؤون الناظر بما فيها الوقف إلى أن تحكم المحاكم الشرعيه بغير ذلك .

فاذا لم يكن للناظر ملك خاص فان طلب الحجر عليه يكون بمثابة تعيين ناظر آخر للوقف . وفى هذه الحالة تختص المحاكم الشرعيه وحدها بالنظر فى نظارة الوقف ولا يكون ثمت محل للحجر من قبل المجالس الحسبيه(١)

وقد أصدرت وزارة الحقانيه منشورا فى فبراير سنه ١٩١٩ إلى المجالس الحسبيه بشأن نظار الاوقاف مبينه قيمة قرارات الحجر على النظار أو عزلهم لخيانة من الوصاية أو القوامه أو الوكالة عن الغائب وان لهذه القرارات تاثيرا على وظيفه النظر لعلاقتها بأهليه النظار . ولما كان للمحاكم الشرعيه سلطه المراقبه عليهم فهى فى حاجه إلى معرفه ما يعرض على أهليتهم . لذلك رأت الوزارة توجيه نظر المجالس إلى ضرورة أخطار المحاكم الشرعيه بكل قرار يصدر من هذا القبيل وأن يكون هذا الاخطار للمحكمه الشرعيه التى فى دائرتها أعيان الوقف كلها أو بعضها الاكبر قيمه أو التى بدائرتها محل توطن الناظر (٢)

١٤٨٨ - *الاذن بالخصومة* - كان هذا الاختصاص بالنسبة للوصى يرجع فيه للمجلس الحسبي أما إذا كان خاصا بالولى الشرعى فقد كان لابد من الرجوع فيه إلى المحاكم الشرعية أما الآن فان قانون المجالس الحسبية قضى بأن هذا الاختصاص أصبح لها وأنها هى التى تنظر فى سلب ما للاولياء الشرعيين من السلطة أو فى الحد منها تطبيقا لنص المادة ٢٨

---

(١) حسبي عال ٢٨ ابريل سنه ١٩٠٩ مجموعه ٢٣ ص ١٣ حكم رقم ٩

(٢) منشور الحقانيه صحيفه ٥٨ مجموعه المنشورات

١٤٨٩ – وكيل الغائب والخصومة – هذا الموضوع من المسائل الدقيقة لمعرفة ما اذا كان وكيل الغائب ملزما بالحصول على اذن بالتقاضى عن أموال الغائب وحقوقه ومعرفة الجهة التى يحصل هذا الاذن منها

ولكن المجالس الحسبية أصبحت صاحبة الحق فى تعيين الوكيل عن الغائب

والقاعدة أن من يعين الوكيل هو الذى يأذنه اذا اقتضى الحال للاذن

على أن قرار تعيين الغائبين يتضمن لهم التصريح بالخصومة دائما لانه يصدر بادارة شؤون الغائب فى ماله وماعليه (١)

وقد تكلمنا فى باب الغائب بما فيه التفصيل الوافى

١٤٩٠ – اجارة الوقف – الاذن فى إجازة الاعيان الموقوفة اذا احتاج الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب الى إذن خاص فان هذا الاذن لا يطلب من المجالس الحسبية بل من المحاكم الشرعية التى لها وحدها حق الولاية على الاوقاف (٢)

وقد حكم بان المجلس الحسبى غير مختص بالتصديق على الاجارة الطويلة وأنه لا يسوغ التأخير لمدة طويلة بغير اجازة القاضى الشرعى عند ما يرى ضرورة لهذا التأجير

---

(١) سوهاج ٩ ديسمبر سنه ١٩١٩ مجموعه ٢١ صحيفه ١٧٦ حكم رقم ١١١
(٢) حسبى عال ٢٩ اكتوبر سنه ١٩٢٣ مجموعه رسميه ٢٣ ص ١٦٣ رقم ١٠٦

الفصل السادس

المجالس الحسبية والمحاكم القنصلية

١٤٩١ — **الشخص الاجنبى** ـ هذا التنازع بينهما نادر الحصول لعدم النزاع فى المبادىء التى تنظم الاختصاص وتوزعه بين المجالس الحسبية والقنصليات فاذا كان المتوفى أجنبيا ذا امتياز فان قنصليته تكون مختصة بتعيين الوصى على أولاده

وكذلك اذا كان الشخص المراد الحجر عليه أو الغائب أجنبيا فان قنصليته هى التى تختص بشأنه

١٤٩٢ — **الشخص المحمى** ـ وأما إذا كان الشخص المتوفى أو الشخص المراد الحجر عليه أو الغائب مصريا محميا بدوله أجنبية فلا يكون للقنصلية شأن فى الوصاية أو الحجر أو الوكالة لانها مسائل أحوال شخصية يبقى فيها خاضعا للسلطة المحلية لانه لم يكتسب الجنسية الاجنبية من الحكومة التى تحميه (١)

١٤٩٣ — **الاجنبى الغير الممتاز** ـ فاذا كان الاجنبى غير ممتاز فلا محل للقول باختصاص قنصليته مطلقا وتكون المجالس الحسبية هى المختصه

١٤٩٤ — **الايرانيون** ـ أما بالنسبة للايرانيين فان قنصليتهم تختص بمسائلهم الحسبية دون المجالس الحسبية لان هذه المسائل ليست قضايا يقتضى الفصل فيها

---

(١) قانون القنصليات المسيو أرمانجون صحيفه ٣٢٥

وجود خصمين ولكنها تنظم للولاية على ما للقاصر والمحجور عليه والغائب فمتى كان أحد هؤلاء ايرانيا اختصت بشؤونه قنصليته. على أنه قد حصل اتفاق بين الحكومتين المصرية والفارسيه وهى معاهدة الصداقة والاقامه بان يخضع رعايا كل من الطرفين المتعاقدين فى بلاد الطرف الاخر اسوة بالوطنيين للتشريع المحلى على أن تطبق الجهات المختصة فى مسائل الاحوال الشخصية التشريع الخاص بالمتقاضين

قانون الزواج
فى ايران

١٤٩٥ ــ نشرنا من قبل أن وزارة الحقانية اذاعت على المحاكم الشرعية صورة من قانون الاحوال الشخصية المعمول به فى بلاد إيران لتنفيذ نصوصه عند نظر القضايا الخاصة بالايرانيين المقيمين بالقطر المصرى طبقا لما جاء بمعاهدة الصداقه والاقامه التى أبرمت بين مصر والامبراطورية الفارسية المتضمنة بأن يخضع رعايا كل من الطرفين المتعاقدين فى بلاد للطرف الآخر أسوة بالوطنيين للتشريع المحلى من قوانين ومراسيم وقرارات الخ كما يخضعون لجهات الاختصاص المخصصة بالوطنيين على أن تطبق الجهات المختصة فى مسائل الاحوال الشخصية التشريع الخاص بالمتقاضين طبقا لقواعد القانون الدولى وذلك فى حالة التجاء الخصوم فى الدعوى اليها

وننشر فيما يلى نص قانون الأحوال الشخصية المعمول به فى بلاد إيران وهذه صورته :

١ - كل وثيقة زواج أو طلاق محررة فى الدوائر التى ستحددها الحكومة يجب تسجيلها فى السجلات التى تضعها وزارة الحقانيه

إن لم توجد السجلات المذكورة فى الناحية التى يحصل فيها الزواج أو الطلاق وجب على الزوج إجراء تسجيل عقد الزواج أو وثيقه الطلاق لدى الاشخاص

المكلفين بمسك تلك السجلات فى العشرين يوما التالية لتاريخ الوثيقة .وكل مخالفة لاحكام هذه المادة يعاقب عليها بالحبس من شهر الى ستة شهور

٢ ـ كل عقد زواج أو وثيقة طلاق مسجله طبقا للوائح وزارة الحقانية تعتبر من الاوراق الرسمية . والعقود والوثائق غير المسجلة تعتبر أوراقا عرفية وتسجل وثائق الزواج والطلاق مجانى

٣ ـ الزواج ممنوع بين الاشخاص غير الحائزين للمؤهلات الفسيولوجيه ومن يعقد زواجا مع شخص غير حائز للمؤهلات الفسيولوجيه يعاقب بالحبس من سنه إلى ثلاث سنين وبغرامة من الفين إلى عشرين الف قرش

والدعاوى التى ترفع بالتطبيق لاحكام هذه الماده تحكم فيها المحاكم الخصوصية طبقا للاجرا آت التى تقررها لوائح وزارة الحقانية فى هذا الموضوع

٤ ـ للطرفين أن يشترطا فى عقد الزواج أى شرط لا يتنافى مع روح العقد المذكور . فيجوز مثلا إعطاء الحق للزوجة فى أن تطلب الطلاق بحكم من المحكمة إذا حصل من الزوج أمر من الأمور التالية :

إذا طالت غيبة الزوج أكثر من مدة معينة

إذا افترق الزوج من تلقاء نفسه عن زوجتة

إذا اعتدى الزوج على حياة الزوجة

إذا أساء الزوج سلوكه مع زوجتة إلى درجة تجعل المعيشه مستحيله لها

(ملاحظة) ـ فى الأحوال المبينة فى المادة السابقة تحكم المحكمة الابتدائية بين الزوج وزوجته طبقا لاحكام التشريع المدنى

ويكون حكم المحكمة الابتدائية قابلا للاستئناف وللطعن بطريق النقض

وتسقط الدعوى بمرور ستة شهور من تاريخ اليوم الذى وقع فيه الحادث الذى يعطى للخصم الحق فى الانتفاع بالشروط المتفق عليها

٥ ـ كل غش يقع من أحد الطرفين قبل الزواج وما كان يحصل الزواج بدونه يعاقب عليه بالحبس من شهرين إلى أربعة وعشرين شهرا

٦ - يجب على كل خاطب أن يقرر للمخطوبة أمام الموثق قبل اجراء عقد الزواج ما أذا كان متزوجا بغيرها من النساء ويدون هذا الاقرار بوثيقة الزواج والزوج الذى لايعمل هذا الاقرار قبل العقد يعاقب بعقوبة الحبس المذكورة فى المادة السابقة

٧ - تباشر الدعوى العموميه فى الاحوال المبينة فى المادتين السابقتين بمجرد رفع الدعوى من أحد الطرفين ضد الاخر ، انما تفقد آثارها اذا سحب الشاكى شكواه من قلم كتاب المحكمة قبل الحكم

٨ - يجب على كل من الزوج والزوجة ان يكون حسن السلوك نحو الآخر

٩ - نفقة الزوجة فرض على الزوج

ملاحظة - النفقة تشمل تقديم المسكن والكسوة والطعام وتاثيث المسكن تأثيثا بسيطا

١٠ - اذا رفض الزوج الاتفاق على زوجتة جاز لها الالتجاء الى المحكمة وعلى المحكمة ان تعين ما يجب على الزوج القيام به وتلزمه بادائه

واذا تعذر تنفيذ الحكم فللزوجة رفع الدعوى ضد زوجها أمام المحكمة الشرعية بواسطة وزارة الحقانية لاستصدار حكم بالطلاق .

١١ - للزوج اختيار مسكن الزوجة مالم يكن الطرفان قد اتفقا اتفاقا آخر فى عقد الزواج

١٢ - فى حالة ما اذا أثبتت الزوجة ان تركها لمنزل الزوجية انما كان لخوفها من ضرر لايحتمل قد يقع على جسمها أو على أموالها واقتنعت المحكمة بذلك فلا يحكم عليها القاضى بالرجوع الى منزل الزوجية ويكون الزوج ملزما بالانفاق عليها كل الزمن الذى تدوم فيه هذه الحالة

١٣ - فى الحالة المشار اليها فى المادة السابقة وفى أثناء الدعوى يكون اختيار المسكن الذى تقيم فيه الزوجة برضاء الطرفين . فان لم يتفقا على ذلك يكون اختيار

المسكن برأى الأهل الاقربين للزوجة والزوج . فان لم يكن فالمحكمة تقرر اختيار المسكن

١٤ ـ الزوجة حرة التصرف بأموالها بدون رضاء زوجها

١٥ ـ فيما يختص بحضانه الاولاد فالاولاية لحق الزوجة طالما لم يتجاوز الاولاد سن السنتين و بعد السنتين يكون الحق للاب فى حضانة الاولاد ماعدا البنات فان حق الام فى حضانتهن يمتد الى سن السابعة

١٦ ـ الاب مازم بحضانة الاولاد اذا تزوجت المراة من رجل آخر أو اذا أصيبت بالجنون أو اذا تنازلت عن حق الحضانة قبل بلوغ الاولاد سن السنتين

١٧ ـ ممنوع زواج المسلمة لغير المسلم

١٨ ـ زواج المرأة الايرانية بالاجنبي وإن كان مسموحا به بالقانون الا أنه لايقبل الا باذن خاص من الحكومة ويجب أن يذكر فى هذا الاذن السبب الذى من أجله صرحت الحكومه باجراء هذا الزواج

وكل مخالفة لهذا القانون تقع من أجنبى يعاقب عليها بالحبس من سنة الى ثلاث سنين

١٩ ـ أحكام المادتين من ٤ ، ٥ القانون الخاص بتذاكر تحقيق الشخصية الصادر بتاريخ ٢٠ مرواد سنة ١٣٠٧ بشان اشهار الزواج والطلاق لايكون لها تاثير فى الاحوال التى يكون فيها عقد الزواج قد سجل طبقا لاحكام المادة الاولى من هذا القانون]

وعلى وزير الحقانية وضع اللوائح اللازمة لتنفيذ هذا القانون .

٢٠ ـ يعمل بهذا القانون ابتداء من شهر مهر ماه سنه ١٣١٠ (٢٢ سبتمبر ٩٣١)

١٤٩٦ ـ رعايا النمسا ـ وقد قضى أحد المجالس الحسبية باختصاصه بتركة أحد رعايا النمسا فى سنة ١٩٢٢ حيث لم يكن لهذه الدولة امتيازات فأستأنف وزير الحقانية هذا القرار استنادا إلى أن مسائل الأحوال الشخصية للنمساويين من اختصاص المحاكم البريطانية المخصوصة للالمانين والنمسوين طبقا للاتفاق الذى تكلمنا عنه

فى موضع آخر فقضى المجلس الحسبي العالى بعدم الاختصاص على ذلك(١)

١٤٩٧ ـ وقد استردت المانيا حق الحكم بواسطة قنصلياتها فى مصر كما كان فى سنة ١٩١٤ بقيود لاقيمة لهـا من الوجهه العملية ولكن النمسا لم تسترد ذلك فيكون النظر فى شؤون رعاياها حتى الآن للقنصليات البريطانيه طبقا لمعاهدات الصلح (٢)

الباب الثامن

القوانين التى تطبقها المجالس الحسبية فى مصر

الفصل الاول

القوانين الاجنبيه

١٤٩٨ ـ لكل دولة نظامها الخاص فى القوانين التى تضعها لتقوم المحاكم بتطبيق النصوص التى تضعها كذلك نظامها الخاص لحل مسألة تنازع القوانين

فنى مسائل الزواج تطبق المحاكم الانجليزية قانون موطن الزوجين وتطبق المحاكم الفرنسية قانون جنسيتهما . وبالنسبه للارث فى بلد أجنبى تطبق المحاكم الفرنسية قانون البلد الذى توجد فيه العقارات وتطبق المحاكم الايطالية قانون جنسية المتوفى وهكذا .

أن معرفة القانون المختص أو الواجب التطبيق فى مسألة ذات عنصر أجنبى مرتبط بالمحكمة المختصة أى بالبلد الذى تبحث فيـه المسألة أو تعرض منه على القضاء .

---

(١) حسبي عال سنة ١٩٢٣ محاماه ٣ صحيفه ١٣١ رقم ٨٢ .
(٢) الدكتور ابو هيف فى القانون الدولى الخاص بند ١٦١

١٤٩٩ ـ والقاعدة أن المقيمين فى مصر يخضعون للتشريع المحلى على أن تطبق الجهات المختصة فى مسائل الاحوال الشخصيه التشريع الخاص بالمتقاضين طبقا لقواعد القانون الدولى وذلك فى حالة التجاء أحد الخصوم فى الدعوى اليها

على أننا تكلمنا عن وجود اتفاق عن قانون الزواج الصادر فى إيران والذى قررت وزارة الحقانية نشره وتنفيذه عند نظر القضايا الخاصه بالايرانيين المقيمين بمصر يقتضى تطبيقه فى مصر

١٥٠٠ ـ ولا يمكن معرفة القانون المختص من أول وهلة . إذ تطبق المحكمة المصرية قواعد القانون الدولى الخاص الموجودة فى تشريعها. فاذا لم يوجد نص لحل التنازع فى المسألة المعروضه كانت المحكمة حرة فى استخلاص قاعدة القانون الدولى الواجب تطبيقها من المبادىء العامة المقررة لحل مسائل تنازع القوانين

١٥٠١ ـ وقد يحصل كثيرا تسامح على اختصاص المحكمة وبالتالى على القانون الواجب تطبيقة فيما يتعلق بتركه عينيه تركها مصرى فى فرنسا ومطلوب تعيين وصى لاولاده . وقد ذكرنا بعضا من هذه الامثلة وابدينا كثيرا من الحلول عندما تكلمنا فى صدر هذا الكتاب عن القوانين والمعاهدات فيما يتعلق بالتركات وجهة الاختصاص بند ٧٦ وما بعده

١٥٠٢ ـ ونظرية النظام العام تقضى بوجوب الاخذ بالمبدأ الذى تستطيع السلطة الاقليمية بمقتضاه أن تطبق ـ فى كل وقت بالنسبة لكل الاشخاص المقيمين على اقليمها وبدون نظر لاية قوانين أخرى ـ كافة الاحكام التى ترى هذه السلطة أنها ضرورية للامن والنظام والآداب فى اقليمها

ويعتبر من النظام العام ان تجد المحكمة عند تطبيقها لقانون أجنبى أنها إزاء نظام غير متوفر لديها ويستحيل عليها تطبيقة .

ولا نرى موجبا للخروج عن دائرة هذا الكتاب بذكر الاراء المتعلقة بطبيعة قواعد النظام العام ولا مناقشات العلماء والمتشرعين فى هذا الباب

١٥٠٣ - ويصح تكملة للبحث أن نذكر شيئاً عن نظرية الاحاله. وتتلخص فى أنه اذا وجدت طبقا لقواعد القانون الدولى الخاص الواردة فى تشريع بلد معين اشارة الى اختصاص قانون بلد ثان فيهم البحث عما اذا كان يجب تطبيق أحكام القانون الداخلى لهذا البلد الثانى أم تطبق الاحكام التى يقررها بشأن تنازع القوانين أى قواعد القانون الدولى الخاص التى ينص عليها؟ فاذا حصل تطبيق أحكام القانون الداخلى لم تكن هناك احالة. أما إذا طبقت الاحكام الخاصة بتنازع القوانين فان فى ذلك إحالة لان هذه الاحكام تحيل بدورها إلى قانون آخر

فاذا عمل شخص وصية فيمكن تطبيقا لنظرية الاحالة القول بان يتبع فيها حكم قانون البلد الذى عملت فيه أى أن يتبع القانون الذى تطبقه محاكم هذا البلد بالنسبة للمسألة المفروضة

١٥٠٤ - والعمل القائم الآن فى مصر هو أن تطبق المحاكم المصرية عادة القواعد الموضوعة الموجودة بالقوانين الاجنبيه المقتضى تطبيقها.

ويرى الاستاذ أبو هيف بك أن القضاة المصريين لم يروا انفسهم مضطرين الى الالتجاء اليها. فهم لا يطبقون القوانين الاجنبية إلا فى الأحوال الشخصية. ولا يوجد قانون أقليمى مصرى للاحوال الشخصية يعتبره القاضى قانونه ويميل إلى الاحالة اليه

على أنه يمكن القول بأن القانون الاسلامى هو القانون الاقليمى للاحوال الشخصية باعتبار أن الدستور المصرى ينص على أن دين مصر الرسمى هو الاسلام

ويتبين مما سبق أن فى مصر يطبق القانون الشخصى فى مسائل الأحوال الشخصية ومسائل الاهليه أى فى مسائل الأحوال الشخصية بصفة عامة.

١٥٠٥ - والقانون الشخصى فى مصر هو قانون الجنسية بالنسبة للاجانب المتمتعين بالامتيازات والخاضعين لاختصاص المحاكم المختلطة والقانون الدينى بالنسبه للوطنين وللاجانب الغير المتمتعين بالامتيازات والخاضعين لاختصاص المحاكم

الاهلية تطبيقا للفقرة الثامنة من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهليه المعدلة بالمرسوم لقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩

١٥٠٦ ـ وقانون الجنسية هو قانون الدولة التى يتبعها الشخص . على أن هناك دولا لا يوجد فيها قانون موحد مثل مصر و بولونيا . فى هذه الحالة يبحث فى التشريع العام للدولة لمعرفة الاشخاص الخاضعين لكل من القوانين المختلفة داخلها . فاذا لم يمكن الوصول الى تشريع عام فى الدولة لمعرفة الطوائف الخاضعه لكل قانون من القوانين السائدة فيها وجب على القاضى أن يعين القانون الذى يحكم الحالة الشخصيه فى المسالة المعروضه أمامه فيجوز مثلا أن يطبق قانون الموطن فهو الذى يحل محل القانون الشخصى اذا لم يكن فى الامكان تطبيق هذا الاخير

١٥٠٧ ـ وقد تكلمنا من قبل فى مسائل البنوة والابوة والوصاية والقوامه . فان الاولين من اختصاص قاضى الأحوال الشخصية بالتفصيل الذى أوردناه أما المسألتان الاخيرتان فان المجالس الحسبيه تطبق أحكام الشريعه الاسلاميه . وعند الضرورة ترجع إلى قانون ملة ذوى الشأن إن كانوا مصريين وبقانون جنسيتهم ان كانوا أجانب

الفصل الثانى

القوانين المصرية

١٥٠٨ ـ تطبق المجالس الحسبية القوابين التى تصدرها الحكومه المصرية مكملة بقواعد الشريعة الاسلامية فى المسائل الحسبية للمسلمين وبالشرائع الاخرى لغير المسلمين ولكن لا يكون هذا التطبيق على أطلاقه فقد يصح أن لا تأخذ المجالس الحسبية ببعض نصوص لائحة ترتيب المحاكم الشرعية فيما يتعلق بالوصية مثلا . فقد حكم بأن المحاكم الشرعية تنفيذ ما جاء فى الماده ١٠٠ من اللائحة القديمة للمحاكم الشرعية الخاصة بالاجراآت التى يتحتم على المحاكم الشرعيه مراعاتها

بالنسبة لسماع الدعوى أو عدم سماعها فيما يتعلق بالوصية

أما المجالس الحسبية فهى حرة فى اعتماد كل ورقة تقوم الدلائل على صحتها. وعلى ذلك اعتمدت ورقة الوصية الموقع عليها بختم المتوفى حال حياته بمحضر من كثيرين من بينهم زوجتة الطاعنه فى تلك الورقة وموقع منها ومن كثيرين بأختامهم عنها ولم يحصل أى طعن فيها أمام المجلس الحسبي الابتدائى (١)

١٥٠٩ ـ وكذلك للمجالس الحسبيه تطبيق مبادىء قانون المرافعات الاهلى ويصح الأخذ به فى كل قضاء لاتتعارض النصوص الخاصة به مع قانون المجالس

١٥١٠ ـ **الخصم الثالث** ـ وبناء عليه فكل مالم ينص عليه فى قانون خاص من جهه الاجراءات يرجع فيه الى هذا القانون العام . فيجوز لكل شخص يمكن أن يناله ضرر من الحكم ان يطلب دخوله خصا ثالثا ليبرهن أن المطلوب الحجر عليه مثلا متواطىء مع طالب الحجر للاضرار بحقوقه وأن المطلوب الحجر عليه سليم من كل سبب يدعو الى تقييد حريته أو نقض تصرفاته

١٥١١ ـ وكما يجوز لكل شخص يمكن أن يناله ضرر من الحكم أمام محكمة جنائية أن يدخل بصفة خصم ثالث فى الدعوى كما اذا اتهم خادم مثلا باهمال أو خطأ ينشأ عنه ضرر للغير فانه لسيد ذلك الخادم الذى هو مسؤل مدنيا أن يبرهن على عدم صحة التهمة مخافة أن يقصر خادمه فى الدفاع عن نفسه وهذا مع عدم وجود نص خاص فى قانون المجالس الحسبيه ولا فى قانون تحقيق الجنايات يبيح مثل هذا التدخل

١٥١٢ ـ **رد القضاة** ـ ويصح اتباع القواعد المبينة فى قانون المرافعات فيما يتعلق برد القضاه (١)

١٥١٣ ـ وترى المجالس الحسبية وجوب تطبيق القواعد المشتقة من مجموعة القوانين على جميع القضايا التى تعرض عليها سواء كانت لمسلمين أو غير مسلمين.

---

(١) حسبى عال ٤ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماه ٣ صحيفة ٢١٧ رقم ١٦١

وقد نص قانون ٥ مارس سنة ١٩١١ الخاص بالمجلس الحسبي العالى فى المادة ٩ على أن المجلس الحسبي العالى يقرر طرق المرافعات أمامه مع مراعاة ماهو منصوص عليه نصا خاصا فى هذا القانون (٢)

الفصل الثالث

ماتطبقه المجالس الحسبيه من احكام الشريعة الاسلاميه

١٥١٤ - كانت المذاهب الاربعة معمولا به فى مصر وهى الحنفى والمالكى والشافعى والحنبلى . ثم جاء الباب العالى وأصدر فرمانا لمحمدعلى وآخر لقاضى مصر بتخصص القضاء بمذهب أبى حنيفة دون المذاهب الثلاثة الاخرى . ولذلك ارتفع بعض التناقض ورفع بعض الحيف عن الاهليين.

ثم تدرج الاصلاح الى الاخذ بالارجح من أقوال المعروفه فى المذهب (الماده ١٠ من لائحة يونية سنة ١٨٨٠ . وأنه لايعدل عنه الافى مواد القتل بالرجوع الى مذهب الصاحبين والائمة الثلاثة . الا أن المصلحة اقتضت العمل فى بعض الحوادث على بعض الاقوال فى المذهب فنص فى لائحة المحاكم الشرعية الصادرة سنة ١٩١٠ بالقانون رقم ٣١ على أن الاحكام التى تصدر من المحاكم الشرعية تكون مبنية على أرجح الاقوال فى مذهب ابى حنيفة وعلى مانص فى قانون سنة ١٩١٠ . وقد عدلت هذه اللائحة سنة ١٩٣١ وأبقى بها هذا النص

---

(١) حسبى عال ٤ نوفبر سنه ١٩٢٣ مجموعه ٢٤ صحيفه ١٥٤ رقم ٩٠

(٢) حسبى عال ٢١ مايو سنه ١٩١٤ مجموعه ٢٣ صحيفه ٥٨ رقم ٢٦

الباب التاسع

اعتراف المجالس الحسبيه بأحكام المحاكم الاخرى

١٥١٥ - يجب على المجالس الحسبية أن تحترم الاحكام الصادرة من المحاكم المختصـه كلما كان لذلك محل . ولكن ليس لهـذه المجالس أداة تنفيذية مستقلة يمكنها ان تباشر تنفيذ تلك الاحكام وعلى العموم فان مايمكن ان يتمسك به من احكام المحاكم الاخرى امام المجالس الحسبية قليل جدا نظرا لضيق اختصاص المجالس الحسبية

١٥١٦ - ولا يستثنى من ذلك غير احكام وقرارات البطرخانات قبل صدور القانون الجديد فان كثيرا ماكان يتمسك بها امام المجالس الحسبية لمنع الحكم فيها من جديد فى شؤون سبق الفصل فيها امام البطرخانات. وقد كانت المجالس الحسبية حرة فى الاعتداد بها ام عدم الاعتداد بها بحسب نظريتها فى اختصاص البطرخانات وعلى ذلك فقد أصبحت المجالس الحسبية تشمل جميع المصريين فى اختصاصها

الباب العاشر

تنفيذ قرارات المجالس الحسبية

١٥١٧ - قرارت المجالس الحسبية أما أن تتعلق بالحالة الشخصية كالحجر أو رفعه أو استمرار الوصاية أو رفعها وحينئذ فهى تتضمن فى الغالب أمرا بالتسليم للمال الى من يستحقه .فما يتعلق بالاحوال الشخصيةفانه تؤخذ صورة رسميه منه ينتفع بها فى اثبات الصفة عند كل ذى شأن وأمام المحاكم حتى يقضى على مقتضاها فيما يتعلق بالحالة الشخصية وفيما يتعلق بتسليم الاموال عند اللزوم

١٥١٨ - أما مايتعلق بالحساب فان قرارات المجالس الحسبية تقرر باعتماد الحساب أو عدم اعتماده وتكون نتيجة الحساب دينا على الوصى ونحوه يجب عليه اداؤه فى الوقت المناسب ويعتبر مرتكبا لجريمة التبديد أو خيانة الامانة اذا لم يقدمه

وعلى العموم يكون التنفيذ الجبرى على الاعيان بواسطة الادارة التى يجب عليها المساعدة كما بينا ذلك فى مواضع أخرى من هذا الكتاب اذ من الضرورى توفر بعض الشروط حتى يتيسر اصدار قرار المجلس بهذه المساعدة

الباب الحادى عشر

الاحوال الشخصية لغير المسلمين

١٥١٩ - يوجد فى مصر أشخاص غير مسلمين لا يعرفون ماهو قانون أحوالهم الشخصية

فقد قام قلم الاحصاء فوجد أن بمصر ٨٧٠٨٧٧ قبطيا أرثوذكيا و ٣٦٧٢ أرثوذكيا من طوائف أخرى جملة ذلك ٩٩٩١٧٠

وأن عدد الكاثوليك ١١٦٦٦٠ منهم ٦٤٦٢٧ رومانيا لاتينيا و ٢٤٠١٥ قبطيا و ١٥٩٨٢ روميا و ٢٩ ٦٧ مارونيا و ٣٤١٧ أرمنيا و ١٥٩٣ سريانيا و ٢٩٧ كلدانيا

وعدد البروتستانت ٦٦٠٨٠ منهم ٥١٥٠١ قبطى و ٨٦٦٠ تابعا للكنيسة الانجليزية و ٥٩١٩ برستارى

وعلى ذلك فان مجموع المسيحيين الارثوذكس والكاثوليك والبروتستانت ١١٨١٩١٠

أما الاسرائيليون فعددهم ٦٣٥٥٠ منهم ٥٩٠٤٣ ربانيا و ٤٥٠٧ قرائين - يضاف الى كل هؤلاء ٣١٥٤ من احرار العقيدة ومن عقائد اخرى متنوعة فيكون جملة غير المسلمين فى مصر ١٢٤٨٦١٤

١٥٢٠ - ولا خلاف أن عدم وجود قانون للاحوال الشخصية لهؤلاء. يجعلهم عرضة لان تتنازعهم المحاكم الشرعية والمجالس الملية والمجالس الحسبية والمحاكم الاهليه والمحاكم المختلطة

وأهمية هذه المسألة تظهر فى مسائل كثيرة اهمها الزواج والطلاق والمواريث .

١٥٢١ - وعند لجنة تنازع الاختصاص بوزارة الحقانيه شكاوى كثير تعد بالمئات .

فقد ترى الزوج المسيحى اذا أراد التخلص من زوجته المسيحية يشهد بانه طلق ثم يرفع امره الى القاضى الشرعى فيثبت له الطلاق . على أن اللائحة الجديدة للمحاكم الشرعية قررت أن المحاكم الشرعية لاتحكم بالطلاق الا اذا كانت ديانة المتقاضين تقرره

١٥٢٢ - أما فى الميراث فان المادة ٩٤ من كتاب مرشد الحيران تنص على أنه يتبع فى الميراث أحكام الشريعة الاسلامية فى حق المسلمين. أما الذميون فتتبع فى مواريثهم أحكام أحوالهم الشخصية وقد نصت لائحة المحاكم الشرعية على الأحوال التى تكون مختصة بها لهؤلاء الذميين وهذا النص يطابق المادة ٥٤ مدنى : يكون الحكم فى المواريث على حسب المقرر فى الاحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتوفى

١٥٢٣ - وقد اهتمت الحكومة المصرية بتنظيم قضاء الاحوال الشخصية لغير المسلمين

وعرضت المسألة فى مجلس النواب . وقرر مقرر الميزانية فى مايو سنة ١٩٢٧ ان من الاصلاحات المرغوب فيها كثيرا البحث فى قضاء الاحوال الشخصية للطوائف غير الاسلامية وعلاقته بقضاء المحاكم الشرعيه. وذلك لوضع حد لتناقض الاحكام بين المحاكم بعضها لبعض . وقد بلغ امرها حدا يحدو بالحكومه الى النظر فيه ووضع تشريع نهائى له تمتنع معه الفوضى الحالية والارتباك الناشىء من جرائها . ولدى وزارة الحقانية من البينات والحوادث الكبيرة فى هذه المسائل وفى تنازع الاختصاص بين هذه الجهات الشرعية المختصة ما يكفى للنظر فى اختيار أحسن الطرق الكفيلة بامتناع أسباب الشكوى الحاضرة

وقد صرح وزير الحقانيه فى احدى جلسات الشيوخ بالبيان الآتى:

الذى أعرفه هو أن شكاوى من طوائف متعددة كما أعرف أن بعض الطوائف تتحرك وتطلب من الحكومة وضع نظام وسن قوانين لاحوالها الشخصية الى

جهة قضاء واحد تفصل فيها بمقتضى تشريع جديد منظم للاجراآت والاحكام

وعلى أثر هذا التصريح دعا وزير الحقانية بعض من أعيان الطوائف غير المسلمين وحدثهم فى أمر وضع قانون احوال شخصيه لغير المسلمين

وقد تم تشكيل لجنه رئاسه الاستاذ احمد صفوت بك لوضع مشروع قانون

١٥٢٤ - *كلمة وزير الحقانية* - وقد اجتمعت هذه اللجنه فى الخميس ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٢ - ١٩ شوال سنه ١٣٥٠ تحت رئاسه معالى على ماهر باشا وألقى فيها الكلمة الآتيه التى نشرت بجريدة المقطم فى اليوم التالى :

ايها السادة

اشكركم كثيرا على تفضلكم بقبول الاشتراك معنا فى العمل بهذه اللجنه لمعاونه الحكومه معاونه قيمه فى اصلاح نظام قضاء الاحوال الشخصيه لغير المسلمين وهو الناحيه الوحيدة من القضاء المصرى التى لم تمسها يد الاصلاح الى الآن. فقد بقيت هذه الناحيه خمسه قرون فى حالة مضطربه ونظام غير مستقر وقد اصبح هذا النظام غير متناسق مع انظمه القضاء فى مصر ولا مثيل له فى الدول المستنيرة ومع ذلك فقد بقى على ما نشأ عليه الى الآن بالرغم من أن تاريخ نشأته يرجع الى أسلوب سياسة الحكم العثمانى القديم والى النظريات الشائعه فى العصور الوسطى أكثر مما يرجع الى قواعد التشريع أو الى حاجات الرعيه

وقد قامت ولاية القضاء للطوائف غير الاسلامية فى بلاد الدولة العثمانيه على عهد من السلطان محمد الفاتح لبطريرك الروم ثم الى بطريرك الارمن بعد بضع سنين وبعده الى ربانى اليهود

وأهم الوثائق التى تستمد منها هذه الطوائف ولاية الحكم فيما يتعلق باحوالهم الشخصية الخط الهمايونى الصادر فى سنة ١٨٥٦ والتحريرات الساميه التاليه له

وقد نظمت الحكومة المصريه اختصاص طائفة الأقباط الارثوذكس فى

---

(١) رقى الاستاذ بعد ذلك مستشارا بمحكمه الاستئناف الاهليه

سنة ١٨٨٣ وطائفة الانجيليين الوطنيين فى ١٩٠٢ وطائفه الارمن الكاثوليك فى سنة ١٩٠٥ لكنها لم تخرج فى ذلك عن دائرة الخط الهمايونى والمنشورات المفسرة له

وعلى اثر زوال السيادة العثمانيه عن الديار المصريه انقطعت صلة هذه الطوائف بالتشريع العثمانى ولذلك صدر القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ فاجاز للسلطات القضائيه الاستثنائيه المعترف بها فى مصر التمتع مؤقتا بالاختصاصات والحقوق التى كانت تستمدها من المعاهدات والفرمانات والبراآت العثمانية الى أن يقرر نظام آخر وأصبحت بذلك تستمد ولايه الحكم من الدولة المصريه.

ومع تفرع الطوائف غير الاسلاميه تعددت جهات القضاء الملى حتى بلغت أربع عشرة جهه تمارس ولايه القضاء بدون أى تنظيم من جانب الدولة

فكل طائفه وضعت النظم التى ارتأتها من حيث تشكيل هيئات الحكم والاجراءات التى تتبعها والرسوم التى تتقاضاها والقوانين التى تطبقها

استفاضت الشكوى من هذه النظم فعنيت وزارة الحقانية بدراستها لتلافى عيوبها كما عنيت بالعمل على التوفيق بين تطور ورقى النظم القضائية الاخرى وبين هذه النظم التى ظلت جامدة بعيدة عن أسباب الرقابة والتحسين.

ويسرنى أن انوه فى هذا المقام أن البحوث قد دلت على أن هذه العيوب ناشئة من هذا النظام نفسه بالرغم من كفاءة القائمين بالعمل فيه وحسن ارادتهم فانهم يبذلون الجهود لاداء واجبهم الذى أصبح شاقا بسبب تعدد النظام فى ذاته وما يلابسه من الظروف.

فقد تبينت الوزارة بعد استعراض وجوه النظر المختلفه بمنتهى الدقة والرويه أن ما فى هذا النظم من عيب راجع الى :

١ ـ تعددت جهات الحكم وتنازع الاختصاص بين هذه الجهات المختلفة

٢ ـ طريقة تعيين من يوكل اليهم القضاء

٣ - احكام الاجراءات وطرق السير فى الدعاوى
٤ - نظام الرسوم
٥- عدم تدوين القوانين التى تصدر الاحكام على مقتضاها على وجه كامل واضح
ومما يدل على شدة الحاجة الى الاصلاح أن الرأى العام قد استقبل الشروع فيه بغبطه وحماس غير اغتيادى

ولاشك انكم تقدرون ضرورة الاصلاح على وجه يجعل قضاء الاحوال الشخصيه لغير المسلمين جزءاً من النظام القضائى العام مرتبا ومنظما تحت اشراف الدولة لتضمن العداله فيه بنفس الضمانات المحيطة بسائر جهات القضاء ولن يكون كذلك الا اذا وجد فى هيئة تجرى على نظام تسن السلطه التشريعيه احكامه

والذى نرجوه الآن من حضراتكم هو النظر فى وضع المبادىء العامه التى تقوم عليها هذه الهيئة الموحدة وطريقة تشكيلها وتحديد اختصاصها والاجراءات التى تتبعها وتقرير القواعد الخاصة بالقوانين التى تطبقها

ومتى أتممنا هذه المأموريه تقوم الوزارة بوضع تشريع يقر العداله ويكفل تنفيذ الاحكام

ويسرنى أن نبدأ اجتماعنا ونشترك فى بحث هذه المبادىء العامه على ضوء تجاربكم العديدة ومعلوماتكم القيمة وبما هو معهود فيكم من روح التسامح والتفاهم والتقارب والنظر الى المصالح الحقيقية للمتقاضين فى مختلف الطوائف وخير البلاد

انتهى الجزء الأول ويتبعه ملحق عن القوانين واللوائح الجارى العمل بها لدى المجالس الحسبية :-

ويليه الجزء الثانى عن : الأهلية وآثارها القانونية الشرعية . ويشتمل على شرح واف عن جميع العقود والتصرفات بمختلف أنواعها .

ربيع الأول سنة ١٣٥٤ — يونيه سنة ١٩٣٥

ملحق الكتاب

عن القوانين واللوائح الجارى العمل بها

لدى المجالس الحسبية ومجلس البلاط

الضبطية القضائية صادر فى ١١ شوال سنة ١٣٥٠ - ١٨ فبراير سنة ١٩٣٢

٩ ـ قرار بانشاء قلم التسجيل بمجلس حسبى مصر صادر بتاريخ ٣٠ رجب سنة ١٣٤٤ ـ ١٣ فبراير سنة ١٩٢٦

١٠ ـ لائحة الرسوم أمام المجالس الحسبية صادرة بمرسوم بتاريخ ١٧ شعبان سنة ١٣٤٤ ـ ٢ مارس سنة ١٩٢٦

١١ ـ نظام الخبراء أمام المجالس الحسبية

مرسوم بقانون

خاص بترتيب المجالس الحسبية

نحن فؤاد الأول ملك مصر

بناء على المادة ٤١ من الدستور ،

وبعد الاطلاع على الأمر العالى الصادر فى ١٣ جمادى الثانية سنة ١٣١٤ (١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦) الخاص بالمجالس الحسبية والمعدل بالقانونين رقم ١٠ لسنة ١٩١٨ و ٣٨ لسنة ١٩٢٢ .

وعلى القانون رقم ٥ لسنة ١٩١١ الخاص بتشكيل مجلس حسبى عال ،

وعلى القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٢٣ بشأن نظام جلسات المجالس الحسبية والرقابة على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين ،

وبناء على على ماعرضه علينا وزير الحقانية ، وموافقة رأى مجلس الوزراء ،

رسمنا بما هو آت :

الفصل الأول

تشكيل المجالس الحسبية الابتدائية واختصاصها

مادة ١ — يشكل فى كل مركز مجلس حسبى بالكيفية الآتية :

(أولا) قاض من المحاكم الاهلية يندبه وزير الحقانية ويكون رئيسا . فاذا تعذر وجوده يحل محله مأمور المركز ،

(ثانيا) قاض شرعى يندبه وزير الحقانية فاذا تعذر وجوده يحل محله عالم من علماء المركز يعينه وزير الحقانية

(ثالثا) أحد الاعيان يعينه وزير الداخلية

وعند النظر في المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالقاضي الشرعي أو العالم عضو يعينه وزير الحقانية يكون من أهل ملة الشخص المقتضي النظر في أمره - ويجب أن يكون هذا العضو من رجال القانون في حالة غياب القاضي الاهلي وحلول مأمور المركز محله في الرياسة ،

وعند النظر في المسائل الخاصة بغير المسلمين اذا تعذر وجود القاضي الاهلي المنتدب للرياسة والمأمور معا تكون الرياسة للقاضي الشرعي ويكمل المجلس من ينوب عن المأمور من موظفي المركز

مادة ٢ — يشكل في كل مديرية وفي كل محافظة مجلس حسبي للمديرية أو المحافظة بالكيفية الآتية :(١)

(أولا) قاض من المحاكم الاهلية يندبه مجلس الوزراء ويكون رئيسا . ويجوز عند الاستعجال أن يندب بصفة مؤقتة بقرار من وزير الحقانية . فاذا تعذر وجوده يحل محله في رياسة المجلس المدير أو المحافظ أو وكيل المديرية أو المحافظة

(ثانيا) قاض شرعي يندبه وزير الحقانية ، فاذا تعذر وجوده يحل محله عالم آخر يعينه وزير الحقانيه ،

(ثالثا) أحد الاعيان يعينه وزير الداخلية ويكون انتخابه بقدر الامكان من أهل المركز أو القسم الذي به محل توطن الشخص المقتضي النظر في أمره

وعند النظر في المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالقاضي الشرعي أو العالم عضو يعينه وزير الحقانية من أهل ملة الشخص المقتضي النظر في أمره

مادة ٣ — تنظر المجالس الحسبية دون غيرها في المسائل والمنازعات المتعلقه

(١) استبدلت بمقتضى مرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣١ بالمادة الاولى منه

بالمواد الآتية الخاصة بالمصريين وغيرهم من المتوطنين بالقطر المصرى مسلمين كانوا أو غير مسلمين الا اذا قضت القوانين أو المعاهدات بغير ذلك :

تعيين الاوصياء للقصر وللحمل المستكن والقامة للمحجور عليهم و الوكلاء للغائبين . و تثبيت الأوصياء المختارين اللائقين للوصاية . و تعيين المشرفين . وعزل جميع المتولين المذكورين . واستبدال غيرهم بهم أو قبول استقالتهم . والحجر على عديمى الاهلية ورفع الحجر عنهم . واستمرار الوصاية الى ما بعد سن الحادية والعشرين اذا اقتضت الحال . ومنع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من التصرف . وتعيين مأذون بالخصومة فى حقوق القصر أو المحجور عليهم أو الغائبين وذلك عند تضارب مصلحتهم مع مصلحة الأوصياء أو القامة أو الوكلاء .

مراقبة أعمال الأوصياء والقامة ووكلاء الغائبين والنظر فى حساباتهم واتخاذ الاحتياطات المستعجلة لصيانة حقوق القصر أو عديمى الأهلية أو الغائبين .

سلب ما للاولياء الشرعيين من السلطة على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم أو الحد من حريتهم فى الأحوال المبينة فى المادة الثامنة والعشرين من هذا القانون .

ومع ما للمجالس الحسبية فى أثناء مراقبتها لادارة الأوصياء أو القامة من الحق فى التأكد مما اذا كانت المصاريف المخصصة لنفقة القاصر وتربيته أو لنفقة المحجور عليه قد استعملت فعلا لهذا الغرض ، فليس لها حق للتدخل فى المسائل المتعلقة بالولاية على النفس لخروجها عن اختصاصها .

مادة ٤ ـ يختص مجلس حسبى المركز متى كانت قيمة التركة أو مال المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه لا تتجاوز ثلاثة آلاف جنيه .

ويختص أيضا باتخاذ جميع الاجراءات التحفظية المستعجلة مهما كانت قيمة التركة أو المال حتى ولو كانت الحال تقضى باتخاذها فى بندر المديرية .

ويختص مجلس حسبي المديرية متى كانت قيمة التركة أو مال المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه تتجاوز ثلاثة آلاف جنيه .

ويختص مجلس حسبي المحافظة بجميع المسائل الواقعة فى دائرتها مهما كانت قيمة التركة أو المال .

مادة ٥ - يتعين اختصاص المجالس الحسبية بالنسبة للمكان كما يأتى :

(أولا) فى مسائل الولاية الشرعية بمحل توطن الولى ،

(ثانيا) فى جميع أحوال الوصاية بمحل توطن المتوفى ،

(ثالثا) فى مواد الحجر بمحل توطن المحجور عليه أو الشخص المطلوب توقيع الحجر عليه ،

(رابعا) فى مواد الغيبة بآخر موطن معلوم للغائب

مادة ٦ - اذا كان القاصر متوطنا عند الوفاة فى غير توطن المتوفى او كان متوطنا فيه وانتقل الى محل آخر جاز للمجلس المختص أن يحيل المادة الى المجلس الحسبى التابع له موطن القاصر .

واذا رأى المجلس الحسبي أن المسألة المنظوره أمامه هى من اختصاص مجلس آخر سواء بالنسبة للمكان أو القيمة يحيلها الى المجلس المختص . ويجوز لمجلس حسبي المديرية أن يحيل الى مجلس حسبي المركز كل مادة يرى من الأوفق أن يتولى نظرها المجلس المذكور .

مادة ٧ - لوزير الحقانية عند تعذر وجود عضو الملة فى أحد المجالس أن يحيل بقرار منه المادة الى أقرب مجلس يوجد به عضو من ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره .

الفصل الثانى

كيفية رفع الامر للمجالس الحسبية الابتدائية

مادة ٨ - يجب على الورثة البالغين والمأمورين الذين يثبتون الوفيات أو يحررون محاضرها وعلى من يباشرون الدفن وكذلك مشايخ البلاد أن يخبروا العمدة أو شيخ الحارة فى ظرف ثمان وأربعين ساعة بوفاة كل شخص يتوفى عن حمل مستكن أو ورثة قاصرين أو غائبين أو فاقدى الاهلية أو تكون الحكومة مستحقة لكل تركته أو لبعضها . ويجب عليهم اخبار العمدة أو شيخ الحارة أيضا فى المعياد المتقدم بوفاة الولى أو الوصى أو القيم أو الوكيل . كما يجب على الورثة البالغين والمشايخ الاخبار كذلك بكل تغير يحصل فى أهلية المتولين المذكورين وذلك بمجرد علمهم به .

وعلى العمد ومشايخ الحارات أن يبلغوا ذلك فى ظرف ثمان وأربعين ساعة الى المجلس الحسبى المختص والى النيابة العمومية التابعين لها . كما يجب عليهم أيضا أن يبلغوا جهة الادارة بالوفاة فى حالة استحقاق الحكومة لكل التركة أو لبعضها .

ويعاقب المتأخر فى الاخبار أو التبليغ فى جميع الاحوال المتقدمة بالحبس مدة لا تزيد عن سبعة أيام أو بغرامة لاتتجاوز مائة قرش .

مادة ٩ — للنيابة العمومية أن تأمر باتخاذ الوسائل التى تراها لازمة لحفظ حقوق الحمل المستكن أو القصر أو عديمى الأهلية أو الغائبين أو الحكومة وذلك الى أن تصدر قرارات المجلس الحسبى فى حالة وجود حمل مستكن أو قصر أو عديمى أهلية أو غائبين أو قرارات جهة الادارة اذا لم يكن للتركة وارث .

ويجب على العمد أن يتخذوا جميع ما يكون ضروريا من الاحتياطات التحفظية التى تقتضى الحال سرعة اتخاذها بما فى ذلك من وضع الاختام عند الاقتضا

مادة ١٠ — فى غير الحالة المبينة فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة يرفع الامر للمجلس الحسبي فى مواد الوصاية والحجر والغيبة من أحد أعضاء العائلة او النيابة العمومية أو كل ذى شأن .

الفصل الثالث

المجلس الحسبي العالى

مادة ١١ — يشكل بالقاهرة مجلس حسبي عال يكون مؤلفا من (١)

(أولا) ثلاثة مستشارين مستشارى محكمة الاستئناف الاهلية ،

(ثانيا) عضو من المحكمة العليا الشرعية . وعند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل به عضو من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى امره ،

(ثالثا) أحد الموظفين الموجودين فى الخدمة أو المتقاعدين .

وتعيين الثلاثة المستشارين والرئيس الذى ينتخب من بينهم يكون بمعرفة وزير الحقانية بناء على ما يعرضه رئيس محكمة الاستئناف الاهلية ، ويعين العضوين الباقيين مجلس الوزراء بناء على ما يعرضه وزير الحقانية . وفى كلتا الحالتين يكون التعيين لمدة سنة . ويجوز تجديده .

واذا غاب أحد الاعضاء أو حصل عنده مانع ناب عنه عضو ينتخب بالطريقة عينها ممن توافرت فيهم شروط العضو الغائب

مادة — ١١ — مكررة (٢)

---

(١) استبدلت بالمادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣١ راجع الملحق

(٢) أضيفت بمقتضى المرسوم رقم ٤٠ لسنه ١٩٣١ راجع الملحق

مادة ١٢ — لوزير الحقانية أن يرفع الى المجلس الحسبي العالى(١) أى قرار فى الموضوع صادر من المجلس الحسبي فى ظرف تسعين يوما من تاريخ صدوره وذلك بناء على بلاغ من النيابة العمومية أو من أى شخص ذى شأن أو من تلقاء نفسه .

مادة ١٣ — للاوصياء المختارين أن يستأنفوا الى المجلس الحسبي العالى (٢) القرارات الصادرة بعزلهم أو استبدال غيرهم بهم . وللاولياء الشرعيين هذا الحق أيضا فيما يتعلق بالقرارات التى تسلبهم سلطتهم على أموال الاشخاص المشمولين بولايتهم أو تحظر عليهم اجراء بعض التصرفات فى هذه الاموال بلا إذن سابق.

وللنيابة العمومية ولكل ذى شأن أن يستأنف الى المجلس الحسبي العالى أى قرار صادر من المجالس الحسبية فى طلبات توقيع الحجر أو رفعه أو فى رفع الوصاية أو استمرارها أو فى منع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من التصرف

ويرفع الاستئناف فى الاحوال المبينة بهذه المادة بعريضة تقدم الى وزير الحقانية فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ صدور القرار المستأنف وعلى الوزير تقديم هذا الاستئناف الى المجلس الحسبي العالى (٣) .

مادة ١٤ — قرارات المجالس الحسبية واجبة التنفيذ ولو استؤنفت الى المجلس الحسبي العالى ومع ذلك فلوزير الحقانية اذا رأى أن يرفع قرارا صادرا من مجلس حسبي الى المجلس الحسبي العالى أن يوقف تنفيذه حتى يصدر قرار هذا المجلس فيه متى رأى أن المصلحة تقضى بذلك.

مادة ١٥ — للمجلس الحسبي العالى متى رفع اليه الامر بالطرق القانونية

(أولا) أن يلغى أو يعدل أى قرار صادر من المجلس الحسبي أو يوقف تنفيذه مؤقتا عند الاقتضاء ،

(١و٢) او المجلس الحسبي الاستئنافى .

(٣) استبدلت المادة الرابعة من المرسوم ٤٠ سنة ١٩٣١ ـ بالفقرة الاخيرة ـ راجع الملحق

(ثانيا) أن يبين فى القضيه التى تكون مرفوعة أمامه طريقة السير اللازم تباعها بمعرفة المجلس الحسبى ،

(ثالثا) أن يقرر اتخاذ الاجراءات المستعجلة التى كان للمجلس الحسبي اتخاذها للمحافظة على حقوق القصر أو عديمى الاهلية أو الغائبين ،

(رابعا) أن يقرر توقيع الحجر أو رفعه ،

(خامسا) أن يقرر استمرار الوصاية الى ما بعد سن الحادية والعشرين أو رفعها وأن يفصل فى أمر منع القاصر الذى بلغ سن الثامنة عشرة من تسلمه ماله ليديره بنفسه ،

(سادسا) أن يعين الاوصياء والقامة والوكلاء أو يعزلهم أو يستبدل بهم غيرهم ،

(سابعا) أن يسلب الاولياء الشرعيين مالهم من السلطة على أموال الاشخاص المشمولين بولايتهم أو يحظر عليهم بعض التصرفات بلا إذن سابق .

الفصل الرابع

فى الاوصياء والقامة والوكلاء وفيما لهم من الحقوق وما عليهم من الواجبات

مادة ١٦ — يجب على المجالس الحسبية فى الاحوال المنصوص عليها بالمادة الثامنة أن تعين الاوصياء أو القامة أو الوكلاء أو تثبتهم فى مدة لا تتجاوز ثمانية أيام من تاريخ التبليغ بالوفاة .

أما فى غير ذلك من أحوال الحجر والغيبة فيجب على تلك المجالس تعيين القامة أو الوكلاء فى ميعاد لا يتجاوز ثمانيـة أيام من صدور قرارها بتوقيع الحجر أو باثبات الغيبة وهذا ما لم يكن التعيين قد حصل فعلا بالقرار المذكور.

مادة ١٧ — للمجلس قبل أن يفصل فى طلب الحجر أن يعين مديراً موقتاً

يقوم بادارة أموال المطلوب الحجر عليه ان رأى ضرورة لذلك. وتنتهي هذه الادارة بصدور قرار نهائي في الطلب .

مادة ١٨ — لا يجوز أن يعين وصيا أو قيما أو مشرفا أو وكيلا شخص من الاشخاص الآتي ذكرهم :

(اولا) المحكوم عليه في جريمة سرقة أوخيانة أو أمانة أو نصب أو تزوير أو في جريمة من الجرائم المخلة بالآداب أو غير ذلك من الجرائم الماسة بالشرف أو النزاهة ؛

(ثالثا) المحكوم بافلاسه الى أن يحكم برد شرفه

(ثانيا) كل من قرر الاب حرمانه من التعيين قبل وفاته باشهاد شرعي أو بكتابة صادرة بخط يده .

ويجب على كل حال أن يكون الوصي أو القيم أو الوكيل من طائفة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب فان لم يكن فمن أهل ملته

مادة ١٩ — في حالة تعذر تعيين وصي أو قيم تكون وظيفة الوصاية أو القوامة الزامية بالنسبة الى أقارب القاصر أو المحجور عليه حتى الدرجة الرابعة وأصهارهم كذلك ، ومع ذلك فلا يلزم أحد منهم بالبقاء في وظيفته أكثر من عشر سنوات ، فاذا انقضت هذه المدة جاز له أن يستقيل . وفي كل الاحوال يجوز للاشخاص الآتي ذكرهم الامتناع عن القبول

(أولا) النساء ،

(ثانيا) من تجاوز عمره ستين سنة

(ثالثا) من كان مصابا بمرض أو عاهة بحيث يصعب عليه القيام بوظيفته

(رابعا) من تلحق به هذه الوظيفة ضررا خاصا بسبب بعد محل اقامته عن الجهة التي بها المال ،

(خامسا) من ضم اليه غيره وصيا كان أو قيما مشرفا .

مادة ٢٠ — يجب على الأوصياء والقامة والوكلاء فى ظرف ثلاثة أيام من تعيينهم أن يجردوا أعيان التركة من منقول وعقار وأوراق بحضور مندوب من جهة الادارة وكل شخص ذى شأن يحضر من تلقاء نفسه وذلك قبل استلام الاعيان المذكورة .

وتحرر قائمة الجرد من نسختين ويوقع عليها جميع الحاضرين .

مادة ٢١ — يجب على الاوصياء والقامه ووكلاء الغائبين ان يحصلوا على إذن المجلس الحسبي لمباشرة أحد التصرفات الآتية :

(أولا) شراء العقارات أو بيعها أو استبدالها أو ترتيب حقوق عينية عليها؛

(ثانيا) التصرف بالبيع أو الرهن فى الاوراق المالية ،

(ثالثا) تقليل التأمينات المقررة لمنفعة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب ،

(رابعا) الاعتراف بدين سابق على الوفاة أو الحجر أو الغيبة ،

(خامسا) الصلح أو التحكيم ،

(سادسا) إجراء القسمة بالتراضى ، وفى هذه الحالة يقوم تصديق المجلس عليها مقام التصديق المنصوص عليه بالمادة ٤٥٦ من القانون المدنى ،

(سابعا) طلب القسمة القضائية عند عدم الاتفاق ،

(ثامنا) قبول الهبة اذا كانت مقترنة بشرط ،

(تاسعا) التأجير لمدة أكثر من ثلاث سنوات

(عاشرا) الاقتراض ،

(حادى عشر) تشغيل رؤوس الاموال ،

(ثانى عشر) شراء شىء لانفسهم من ملك القاصر أو المحجور عليه أو الغائب أو بيع شىء من ملكهم للقاصر أو المحجور عليه أو الغائب ،

(ثالث عشر) استئجار ملك القاصر أو المحجور عليه أو الغائب ،

(رابع عشر) قبول التنازل لهم عن حق أو دين القاصر أو المحجور عليه أو الغائب .

ويجب الحصول على إذن خاص من المجلس لاجراء كل تصرف من تلك التصرفات .

مادة ٢٢ ـ لايجوز للوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب أن يهب أو يقرض أو يعير شيئاً من مال القاصر أو المحجور عليه أو الغائب .

مادة ٢٣ ـ اذا كان للقاصر أو المحجور عليه أو الغائب مال فى عمل تجارى أو صناعى فللمجلس الحسبي أن يأمر بتصفية ماله وسحبه من هذا العمل أو باستمرار وجوده فيه وذلك بحسب مايراه من المصلحة ، فان أمر باستمراره فله أن يأذن اذنا عاما باجراء التصرفات المبينة بالمادة الحادية والعسرين جميعها أو بعضها بدون توقف على إذن خاص لكل منها .

الفصل الخامس

فى الرقابة على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين

مادة ٢٤ — يجب على الاوصياء والقامة والوكلاء أن يقدموا حسابهم بوجه التفصيل فى آخر كل سنة الى المجلس الحسبي التابعين له . وترفق بالحسابات المذكورة جميع المستندات المؤيدة لها . وعليهم تقديم الحسابات النهائية الى المستحقين أو الى المتولين الذين يعينون للادارة بدلهم، ويكون ذلك أمام المجالس الحسبية .

مادة ٢٥ — للمجالس الحسبية أن تقضى بالعقوبات التأديبية المبينة بعد على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمشرفين ، الذين يعملون على عدم

تنفيذ قراراتها أو لا يراعون الواجبات التى فرضتها عليهم القوانين والقرارات الخاصة بالمجالس الحسبية . وهذه العقوبات هى :

(أولا) غرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية .

ويجوز أن تزاد الى عشرين جنيهاً فى المرة الثانية .

(ثانيا) حرمانهم من كل مكافآتهم أو بعضها

ويجوز الرجوع فى الحكم اذا أذعن المحكوم عليه للامر الذى ترتب عليه الحكم وقدم اعذار يرى المجلس قبولها .

مادة ٢٦ — تجوز المعارضة فى الاحكام الغيابية الصادره بناء على المادة السابقة ، وميعاد المعارضة ثمانية أيام كاملة من تاريخ اعلان الحكم على يد محضر أو أحد رجال الضبط . وتقدم المعارضة بعريضة لرئيس المجلس الذى أصدر الحكم المعارض فيه .

وتكون الاحكام الصادرة من المجالس الحسبية ، عدا المجلس الحسبى العالى ، غير قابلة للاستئناف الا اذا قضت بالحرمان من مكافأة تزيد قيمتها على عشرين جنيها .

ويرفع الاستئناف للمجلس الحسبى العالى (١) بعريضة تقدم لوزير الحقانية فى ميعاد شهر من تاريخ الحكم الصادر حضورياً أو فى معارضة ، أما اذا لم تحصل المعارضة فى الميعاد القانونى فيبتدىء ميعاد الاستئناف من اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبولة (٢)

مادة ٢٧ — لا يجوز مطلقا تنفيذ الغرامات المنصوص عليها فى المادة الخامسة والعشرين من هذا القانون على مال عديم الاهلية . ويكون التنفيذ بمعرفة قلم محضرى المحاكم الجزئية الاهلية بالطرق المقررة للتنفيذ فى قانون المرافعات

---

(١) او المجلس الحسبى الاستئنافى

(٢) قضت الماده ٦ من قانون ٤٠ سنة ١٩٣١ بان الاستئناف يرفع بتقرير فى قلم كتاب المجلس الذى أصدر الحكم ـ راجع الملحق

بناء على طلب قلم كتاب المجالس الحسبية وبعد الحصول على أمر بالتنفيذ من رئيس المجلس الحسبي الذى أصدر الحكم

الفصل السادس

اختصاصات المجالس الحسبية فى مواد الولاية الشرعية

مادة ٢٨ — لا يجوز الحكم بسلب ما للاولياء الشرعيين من السلطة على أموال الاشخاص المشمولين بولايتهم الا بناء على طلب النيابة العمومية وبشرط أن يكون سوء تصرفهم فى أموال المذكورين ملحقا الضرر برأس مالهم نفسه . فاذا رأى المجلس أن عدم ثقة بالولى لا يبلغ درجة تبرر سلب جميع سلطته على تلك الاموال فله أن يحظر عليه اجراء كل التصرفات المبينة بالمادة الحادية والعشرين أو بعضها بطون اذن خاص .

وللمجلس أيضاً أن يكلفه بتقديم بيان للاموال المذكورة فى ميعاد لايكون أقل من ثمانية أيام فان لم يفعل عوقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة الثامنة من هذا القانون .

الفصل السابع

فى انتهاء الولاية والوصاية وفى تصرف القاصر الذى يبلغ ثمانى عشرة سنة

مادة ٢٩ — تنتهى الوصايةأوالولاية على المال متى بلغ القاصر من العمر احدى وعشرين سنة ميلادية الا اذا قرر المجلس استمرارها

ومع ذلك فمتى بلغ القاصر ثمانى عشرة سنة ولم يمنع من التصرف جاز له تسلم أمواله ليديرها بنفسه . ويكون للقاصر فى هذه الحالة :

قبض دخله مدة ادارته والتصرف فيه ،

التأجير لمدة لا تتجاوز سنة ،

زراعة أطيانه ،

اجراء ما يلزم للعقارات من أعمال الحفظ والصيانة

ويعتبر القاصر رشيداً بالنسبة الى هذه التصرفات ويبقى قاصرا فيما عداها ويستمر الوصى فى أداء وظيفته بالنسبة اليها

مادة ٣٠ — يجب على القاصر الذى لم يمنع من التصرف أن يقدم للمجلس فى آخر كل سنة وعلى الأكثر فى ٣١ مارس من السنة التالية حسابا عن ادارته وتصرفاته

مادة ٣١ — يجوز للمجلس أن يمنع القاصر من التصرفات المنصوص عليها فى المادة التاسعة والعشرين اذا أساء التصرف أو قامت أسباب صحيحة تدعو لأن يخشى منه ذلك ، ويكون المنع بناء على طلب الأب أو الجد أو الأم أو الوصى أو المشرف أو بناء على طلب النيابة العمومية

ولا يفصل فى طلب المنع الا بعد تحقيق تسمع فيه أقوال القاصر وطالب المنع

مادة ٣٢ — لا يجوز تقديم طلب المنع قبل بلوغ القاصر سن السابعة عشرة

ولا يجوز للقاصر طلب الاذن بالتصرف بعد القررا الصادر بمنعه منه قبل مضى سنة من تاريخ القرار

مادة ٣٣ — كل مخالصة يحصل عليها الوصى من القاصر بعد انتهاء الوصاية ولكن قبل مضى ستة أشهر من تاريخ تقديم الحسابات ومستنداتها للمجلس كما هو مبين بالمادة الرابعة والعشرين تكون باطلة ولا يعمل بها وهذا مالم تكن تلك الحسابات قد سبق للمجلس اعتمادها .

مادة ٣٤ — كل دعوى للقاصر على وصيه أو للمحجور عليه على قيمه تكون متعلقة بأمور الوصايه أو القوامة تسقط بمضى خمس سنوات من التاريخ الذى انتهت فيه الوصاية أو القوامة

الفصل الثامن

اجراءات الجلسات والقرارات

مادة ٣٥ — للخصوم الحق فى أن تسمع أقوالهم أمام المجالس الحسبية ، ولهم أن ينيبوا عنهم أمام المجلس الحسبي العالى محامين من المقبولين أمام محكمة الاستئناف الاهلية أو أمام المحاكم الشرعية .

مادة ٣٦ — للمجالس الحسبية أن تدعو فى كل مادة من المواد المنظورة أمامها من الأقارب والأصهار وأصدقاء العائلة من ترى فائدة فى استشارته ، فاذا دعى المجلس الحسبي أحد الأقارب أو الأصهار المقيم فى دائرة المجلس ولم يحضر فى اليوم المحدد له بعد اعلانه على يد محضر أو أحد رجال الضبط ولم يقدم عذراً مقبولا لتخلفه عن الحضور ، يحكم عليه المجلس بغرامة قدرها مائة قرش واذا اقتضى الحال حضوره يكلف ثانيا بالحضور ، فاذا امتنع عن الحضور بعد اعلانه مرة ثانية يحكم عليه بغرامة قدرها خمسمائة قرش . ويكون ميعاد الاعلان ثلاثة أيام على الأقل خلاف مواعيد المسافة المبينة فى قانون المرافعات الاهلى .

وإذا حضر من تأخر عن الحضور ، وأبدى أعذارا مقبولة وجبت اقالته من الغرامة .

ويتبع فى تنفيذ العقوبات المنصوص عليها فى هذه المادة أحكام المادة ٢٧ من هذا القانون (١) .

مادة ٣٧ — ضبط جلسات المجالس الحسبية بالمراكز والمديريات والمحافظات وادارتها منوطان برئيسها بحيث يكون له أن يخرج منها من يحصل منه تشويش يخل بنظامها فان تمادى على فعله كان للمجلس الحسبي الحكم بحبسه أربعا وعشرين

(١) المادة ٧ من مرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣١

ساعة ويسلم فى الحال للبوليس لحبسه وعلى البوليس تنفيذ الحكم .

مادة ٣٨ — يأمر رئيس المجلس بكتابة محضر بما يقع من الجنايات أو الجنح فى الجلسة ، واذا اقتضى الحال القبض على المتهم أمر بذلك وأرسله مع المحضر الى قلم النائب العمومى أو الى أقرب نقطة من البوليس ويكون المحضر معمولا به أمام المحاكم الأهلية .

مادة ٣٩ — للمجلس الحسبى العالى أثناء أدائه وظيفته ولأعضائه فى حالة ندبهم كذلك جميع الاختصاصات التى لدائرة مدنية بمحكمة الاستئناف الأهلية ويعاقب على الجرائم التى ترتكب ضدهم بالعقوبات التى يحكم بها الجرائم التى تقع ضد دائرة من دوائر المحكمة المذكورة .

مادة ٤٠ — تصدر قرارات المجالس الحسبية بأغلبية الآراء ويجب بيان أسبابها .

مادة ٤١ — تحصل رسوم قضائية على المسائل والمنازعات المعروضة على المجالس الحسبية ويكون ذلك على مقتضى تعريفة يصدر بها مرسوم .

مادة ٤٢ — تقرر المجالس الحسبية ما اذا كانت مصاريف الاجراءات وأتعاب المحامين أو الخبراء يلزم أن يتحملها المبطلون من الخصوم أو يتحملها مال القاصر أو المحجور عليه أو الغائب .

مادة ٤٣ — القرارات التى تصدرها المجالس الحسبية بتوقيع الحجر أو برفعه أو باستمرار الوصاية الى مابعد سن الحادية والعشرين ، أو بسلب الولى سلطته على أموال محجورة أو الحد منها ، تسجل بنصها أو بمضمونها فى دفتر عمومى وتبين الأحكام المتعلقة بهذا الدفتر وطريقة التسجيل فيه بقرار يصدر من وزير الحقانية .

مادة ٤٤ - يقرر وزير الحقانية طرق الاجراء أمام المجالس الحسبية مع مراعاة ماهو منصوص عليه نصا خاصا فى هذا القانون .

أحكام عامة ووقتية

مادة ٤٥ — تكون المجالس الحسبية تابعة لوزير الحقانية وهو يراقب سيرها

مادة ٤٦ — الأوصياء والقامة ووكلاء الغائبين والمشرفون المعينون قبل تاريخ العمل بهذا القانون من جهة كانت مختصة بتعيينهم يستمرون على القيام بوظائفهم ويكونون خاضعين لأحكام هذا القانون ، ويجب عليهم أن يبلغوا المجلس الحسبي المختص فى ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون عن صفتهم وأسماء القصر والمحجور عليهم أو الغائبين الذين يتولون شؤونهم بأن يقدموا له جميع البيانات الكافية عما لهؤلاء الاشخاص من الاموال والا عوقبوا بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة الثامنة .

٤٧ — يلغى الامر العالى الصادر فى ١٣ جمادى الثانية سنة ١٣١٤ (١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ الخاص بانشاء المجالس الحسبية والمعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٨ ورقم ٣٨ لسنة ١٩٢٢ ما عدا المادة التاسعة عشرة منه الخاصة بالدعاوى والمطالبات المتعلقة بالتركات التى وضعت الحكومة يدها عليها فانها تبقى نافذة المفعول .

ويلغى أيضا القانون نمرة ٥ لسنة ١٩١١ الخاص بالمجلس الحسبى العالى ؛ والقانون نمرة ٣٥ لسنة ١٩٢٣ بشأن نظام جلسات المجالس الحسبية والرقابة على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين .

مادة ٤٨ — على وزيرى الحقانية والداخلية تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ويعمل به بعد أربعة شهور من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

ويكون نافذ المفعول دون كل من يخالفه من أحكام القوانين أو الاوامر

العاليه" أو الاوامر الكريمه" أو السامية" من أى جهه" صدرت أو اللوائح أو العادات المرعيه".

صدر بسراى المنتزه فى { ٢٥ ربيع الاول سنه" ١٣٤٤
١٣ أكتوبر سنه" ١٩٢٥ }

فؤاد

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة) وزير الحقانيه" (بالنيابة) وزير الداخليه"
يحيى ابراهيم على ماهر محمد حلمى عيسى

مذكرة ايضاحية

لمشروع القانون الخاص بترتيب المجالس الحسبية

ان مشروع القانون المرفق بهذه المذكرة يرمى الى توحيد جهة الاختصاص فى مسائل الوصايه" والقيامه" والغيبه" وذلك بتخويل المجالس الحسبيه" حق النظر دون غيرها فى هذه المواد بالنسبه" لجميع المتوطنين بالقطر المصرى مصريين أو غير مصريين مسلمين أو غير مسلمين الا اذا قضت القوانين أو المعاهدات بغير ذلك. وعلى ذلك لا يبقى فى القوانين الحاليه" قانون يجعل للمجالس الحسبيه" شريكا فى مثل هذا الاختصاص غير القانون نمرة ٢٥ لسنه ١٩٢٢ وهو القانون الذى أنشأ مجلس البلاط للاسرة المالكة وغنى عن البيان أن هذا القانون يظل نافذ المفعول.

لقد كان هذا المشروع موضعا للدرس من زمن طويل اذ شكلت بوزارة الحقانية لجنة كلفت بدرس الموضوع فوضعت مشروعين أحدهما لتوسيع

الاختصاصات الحالية للمجالس الحسبية والآخر لبيان اختصاص مجالس الطوائف الدينية وانشاء جهة للفصل فيما يقع بينهما من النزاع . فأما المشروع الثانى فلم يوضع فى شكله النهائى بعد ويحتاج لزيادة الدرس والتمحيص . وأما المشروع الاول فكان موضوعا فى صيغة قانون معدل لبعض نصوص قانون سنة ١٨٩٦ الخاص بالمجالس الحسبية وآخر معدل لقانون سنة ١٩١١ الخاص بالمجلس الحسبى العالى. ولكن عند النظر فيه رؤى من الأوفق إدماج هذين القانونين معا وجعلهما قانونا واحدا شاملا للاحكام المنظمة لهذا الموضوع بوجه عام بدلا من الاقتصار على تعديل بعض نصوص القوانين الحالية .

• • •

والذى يبرر جعل اختصاص المجالس الحسبية شاملا لغير المسلمين أن المسائل الداخلة فى اختصاص هذه المجالس هى من المسائل المدنية المحضة التى ليس لها فى الحقيقة أية صفة دينية . وهذا الاعتبار هو الذى حدا من زمن طويل الى إخراج هذه المواد فيما يتعلق بالمسلمين من اختصاص المحاكم الشرعية التى هى جهة القضاء فى أحوالهم الشخصية . والمثال نفسه يحتذى الآن فيما يتعلق بالطوائف غير الاسلامية توصلا الى توحيد النظام القضائى للبلاد .

غير أنه لما كان لمسائل الوصاية والحجر اتصال وثيق بما للعائلات من المصالح المادية والادبية فقد رؤى من المناسب أنه عند نظر المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالقاضى الشرعى عضو يعينه وزير الحقانية من أهل ملة الشخص المنظور فى أمره إذ حضور مثل هذا العضو الذى له اضطلاع بالعادات العائلية لطوائف الملة التى هو منها مفيد وداع الى الطمأنينة .

وفوق ذلك لما كان اشتراك القاضى الشرعى فى المجلس ممتنعا فى حالة نظر قضايا غير المسلمين وكان المجلس إذا رأسه مأمور المركز فى غيبة القاضى الأهلى

قد يخلو من وجود أى عضو ممن لهم إلمام بالمعلومات القانونية والخبرة الفنية فقد أوجب المشروع فى الصورة المذكورة أن يكون عضو الملة من رجال القانون .

وفيما عدا هذا التعديل فان مشروع القانون لم يغير شيئا فى تشكيل المجالس ولا فى كيفية اختيار أعضائها عما كان العمل جاريا عليه عند النظر فى المسائل الخاصة بالمسلمين .

ولم ير القانون اشراك السلطات الدينية للطوائف المختلفة فى تعيين الاعضاء الذين يمثلون تلك الطوائف فى المجالس الحسبية لان المسائل التى تعرض على تلك المجالس هى كما تقدم القول من المسائل المدنية المحضة ولذلك فقد أعطى حق اختيار أولئك الاعضاء لوزير الحقانية وحده

على أنه مما لا حاجة الى ذكره أن الوزير إذا رأى ضرورة للتنور فى الامر فله أن يأخذ رأى السلطات الدينية قبل اختيار الاعضاء المذكورين

ويلاحظ أن النص يشير الى أن العضو يعين من ملة الشخص المنظور فى أمره . ومدلول كلمة « ملة » أوسع وأعم من مدلول كلمة مذهب أو طائفة فان الملة الواحدة قد تشمل عدة مذاهب . ولما كان من الصعب أن يوجد بين طائفة الشخص المنظور فى أمره عضو حائز لكل الصفات المطلوبة فقد رؤى الاكتفاء بحضور شخص من الملة الدينية الشاملة لمذهب الشخص المنظور فى أمره

وعليه فمقتضى هذا النص أن جميع الطوائف الكاثوليكية تعتبر من ملة واحدة وكذلك جميع الطوائف الأرثوذكسية أو البروتستانتية أو الاسرائيلية . ومن ثم فحضور عضو قبطى كاثوليكى مثلا يكفى لصحة تشكيل المجلس الحسبى عند نظر المسائل الخاصة بالكاثوليك سواء أكانو سوريين أم كلدانيين أم مارونيين أم أروام . وحضور عضو قبطى أرثوذكسى يكفى لصحة تشكيل المجلس عند نظر المسائل الخاصة بالأرثوذكس من أى مذهب كانوا . وكذلك

حضور عضو قبطى من طائفة الانجيليين يكفى عند نظر المسائل الخاصة بالبروتستانت . وحضور عضو من الطائفة الاسرائيلية (سفرديم) يكفى عند نظر المسائل الخاصة بالاسرائيليين الاشكنازيين أو القرائيين .

ومن هذا القبيل أيضا مانص عليه فى المشروع من الزام المجالس الحسبية بأن تعين للوصاية أو للقيامة أو للوكالة عن الغائب شخصا يكون تابعا لطائفة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب أو يكون على الأقل من أهل ملته ولكن هذا الحكم لايسرى بطبيعة الحال على الاوصياء المختارين .

ولما كان يتعذر وجود أعضاء يمثلون مختلف الملل فى بعض المجالس لقلة عدد الافراد الذين يمكن الاختيار من بينهم فقد خول المشروع لوزير الحقانية أن يحيل المادة الى أقرب مجلس وجد به عضو من ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره .

* * *

وفيما يتعلق باختصاصات المجالس الحسبية فقد بين أنه ليس لها أن تعزل الاوصياء أوالقامة أو الوكلاء فقط بل أن لها أيضاً أن تستبدل بهم غيرهم أو تقبل استقالتهم . صار بيان ذلك لما شوهد فى العمل من أن بعض الأوصياء تطرأ عليهم أعذار صحية أو غير صحية لا يتيسر لهم معها القيام بشؤون مهمتهم وكثيراً ما يطلبون اقالتهم من تلك المهمة . وقانون سنة ١٨٩٦ لم ينص فيه إلا على العزل فقط فهو استعمل لفظاً مفهومه قد يكون ضارا بسمعة أولئك المتولين لما قد يشعر به هذا اللفظ من أنهم لم يحسنوا القيام باداء هذه المهمة .

وعند بيان صنوف المتولين قد أضيف اليهم فى المشروع المشرفون تكميلا للبيان واقرارا لحالة متبعة فى العمل فى المجالس الحسبية .

وقد نص فى المشروع أيضا على شمول اختصاص المجلس الحسبى لحق تثبيت

الأوصياء المختارين الذين تتحقق فيهم الكفايه للوصاية وعلى عزلهم أو اقالتهم من وظيفتهم .

وقد كانت المادة السابعة عشرة من لائحة المجالس الحسبية الصادر بها القرار الوزارى فى ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ تقضى بأنه (اذا عين الأب قبل وفاته وصيا مختارا على ولده القاصر فليس على المجلس الحسبي سوى اجراء التصديق من القاضى على الوصاية التى اختارها المتوفى وذلك بعد استيفاء الاجراءات القانونية) . غير أن العمل أظهر ضرورة تخويل المجالس الحسبية بعض السلطة على هذا الصنف من الأوصياء ولذلك فالمقترح أنه من الآن فصاعدا يكون للمجالس الحسبية حق بسط رقابتها على الأوصياء المختارين . فاذا رأت أنهم أهل للوصاية ثبتتهم وإلا استبدلت بهم غيرهم . وأن يكون للمجالس أيضا حق عزلهم أو إقالتهم كمثل الأوصياء المعينين من هذه المجالس سواء بسواء .

وقد رأى القانون تأكيدا لحسن اختيار الأوصياء والقامة أن يأخذ بما أخذ به كثير من القوانين من جعل الوصاية والقيامة الزامية فى الطبقة القريبة من الأقارب والأصهار لمدة معينة دون أن يجعل فى هذا الالزام شيئا من العنت على من لا يستطيع احتمال تكاليفه .

ويخول المشروع أيضا للمجالس الحسبية حق نزع ما للاوصياء الشرعيين من السلطة على أموال الاشخاص المشمولين بولايتهم أو تقييد هذه السلطة عند ظهور عدم كفايتهم . وهذا مبدأ جديد أدخل فى التشريع الخاص بالمجالس الحسبية اذ الاولياء الشرعيون لم يكونوا بمقتضى قانون سنة ١٨٩٦ خاضعين لقضاء هذه المجالس .

كان أمر الولى الشرعى اذا أتى من التبذير وسوء التصرف فى أموال القاصر مايقضى بعزله من الولاية راجعا الى المحاكم الشرعيــة وهى التى تفصل فيه فاذا قضت بعزله من الولاية أمكن المجلس الحسبي عند ذلك أن يعين وصيا للقاصر .

غير أنه حصل فى بعض القضايا أن ذوى الشأن رفعوا الآمر الى المجالس الحسبية فى صورة طلب توقيع الحجر على الولى توصلا الى سلب ولايته على مال القاصر وثبت من الوقائع أن لا محل لتوقيع الحجر على الولى لعدم وجود مال له كما ثبت أيضا أنه سيء التصرف فى مال القاصر فقضى المجلس الحسبى العالى فى هذه الصورة بسلب ولاية الولى وتعيين وصى للقاصر . كما قضى هذا المجلس أيضا فى أحوال أخرى بنزع ولاية الولى عن القاصر وتعيين وصى له متى تبين أن مصلحة القاصر تستلزم ذلك . وأصبح هذا القضاء ثابتا (راجع قرار المجلس الحسبى العالى الصادر فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢ والمنشور فى المجموعة الرسمية للمحاكم الاهلية فى المجلد ٢٣ نمرة ١١٨ وقرار المجلس المذكور الصادر فى ٤ فبراير سنة ١٩٢٣ المنشور فى المجموعة فى المجلد ٢٤ نمرة ٥٠) . ولما كان هذا القضاء مفيدا فى انجاز العمل بتوحيد الجهة التى تفصل فى أطراف المسألة الواحدة رؤى تخويل المجالس الحسبية حق سلب ما للاولياء الشرعيين من السلطة على الاموال أو تحديد هذه السلطة بحظر بعض التصرفات عليهم بدون اذن سابق .

على أنه قد نص صراحة فى المادة ٢٨ من المشروع على أن ليس للمجالس الحسبية أن تلجأ الى اتخاذ هذه الاجراءات الا اذا اضطرها اليهما سوء تصرف الأولياء وبلوغهم فى ذلك مبلغا من شأنه الاضرار برأس مال القاصر . كما أنه احتياطا لمصلحة الأولياء قد رؤى من الضرورى النص على أن رفع الأمر للمجالس الحسبية ضدهم لا يكون الا بطلب النيابة العمومية .

وليلاحظ فى هذا الصدد أن الأولياء الشرعيين الذين تسلبهم المجالس الحسبية بعض سلطتهم لن يكونوا مكلفين بتقديم حساباتهم الى تلك المجالس كما هو الشأن فى الأوصياء مختارين أو معينين . بل غاية ما فرض عليهم انما هو أن يستأذنوا تلك المجالس كلما أرادوا اجراء شيء هام من التصرفات أو أعمال الادارة وهذا

التميز ملحوظ فيه مابين الولى وبين الوصى مختارا كان أو معينا من الفارق الطبيعى فى العطف والثقة .

على أن الولى ليس مع ذلك مطلق التصرف فى أموال محجوره كما يتصرف فى أموال نفسه بدون حسيب عليه فى ذلك ولا رقيب. كلا بل هو مكلف بالتصرف بما فيه الخير والمصلحة لهذا المحجور .

فيما يختص بواجب التبليغ عن وفاة الأشخاص الذين يتوفون عن ورثة فى حالة تستدعى تدخل المجلس الحسبى أو الذين تكون الحكومة مستحقة لكل تركتهم أو بعضها قد زيد فى المشروع على الأشخاص الملزمين بهذا الواجب الورثة البالغون لأنهم أقرب الناس الى المتوفى وأعلمهم بحالة الورثة الآخرين .

وأوجب النص الجديد أيضا على جميع الأشخاص المذكورين أن يبلغوا عن وفاة الولى أو الوصى أو القيم أو الوكيل وعن كل تغير يحصل فى أهليتهم . وكان قانون سنة ١٨٩٦ يوجب على العمد ومشايخ الحارات تبليغ مايصل اليهم من أخبار الوفيات الى جهة الادارة والنيابة العمومية ولكن نظرا لانه توجد الان مجالس حسبية فى جميع المراكز فضلا عن المحافظات وعواصم المديريات فقد رؤى الاستعاضة عن تبليغ الادارة بتبلغ المجلس الحسبى مباشرة لأن هذا المجلس هو المختص بهذه المسائل فى آخر الأمر ولأن عمل الادارة فى الوقت الحاضر قاصر فى الواقع على ارسال التبليغات الى المجلس الحسبى . فالنظام الجديد يرفع عن عاتق الادارة عملا ليس من شؤونها كما أنه يضمن سرعة وصول التبليغات الى المجالس الحسبية. وذلك فيما عدا حالة استحقاق الحكومة لكل التركة أو بعضها فان المادة أوجبت فى هذه الحالة تبليغ الادارة أيضا حتى تستطيع اتخاذ الاجراءات اللازمة للمحافظة على حقوق الحكومة .

وفى جميع الاحوال التى يوجب القانون فيها التبليغ فقد رؤى أن يعاقب على عدم القيام بهذا الواجب بعقوبة شديدة نوعا حتى يكون فى ذلك رادع

لسيئي النية ممن قد يتعمدون عدم التبليغ ليمكنوا غيرهم من التلاعب باموال التركة . ولذلك اقترح فى المشروع أن تكون العقوبة على ذلك كعقوبة المخالفة أى الغرامة التى لا تتجاوز مائة قرش أو الحبس الذى لا تزيد مدته على أسبوع . .

• • •

لم يرد بقانون سنة ١٨٩٦ الا نص مجمل (المادة ١٣) يتعلق بالتصرفات المختلفة المحظور على الاوصياء والقامة والوكلاء مباشرتها بغير اذن من المجلس الحسبى .

ولقصور هذا النص قد استبدل به نص جديد عددت فيه بالدقة جميع التصرفات التى لا يمكن للاوصياء والقامة والوكلاء أن يباشروها بدون اذن سابق من المجلس . على أنه قد أدرج فى المشروع من جهة أخرى مايسوغ للمجلس أن يأذن الاوصياء اذنا عاما لمباشرة بعض تلك التصرفات بل كلها من غير الرجوع اليه للحصول على اذن خاص بكل منها كما هو أصل القاعدة وذلك فى صورة ما اذا كان مال القاصر داخلا فى أعمال تجارية أو صناعية . وقد رؤى من الضرورى اباحة ذلك تسهيلا لادارة بعض أنواع الاموال . والعلة هى أن الاعمال التجارية أو الصناعية فى كثير من الاحوال تكاد تستدعى يوميا اجراء بعض التصرفات المشار اليها فاذا الجىء المتولون لشئون عديمى الاهلية أن يرجعوا الى المجلس الحسبى كل آونه لاستئذانه عن كل تصرف من تلك التصرفات لتعطلت حركة العمل وحاق الضرر بمحجوريهم أنفسهم .

وقد أدرج بالمشروع بعض أحكام وردت بلائحة المجالس الحسبية الصادر بها القرار الوزارى الرقيم ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ متعلقة بتقديم الحسابات السنوية والحسابات النهائية . وكان ذلك لما رؤى من أن لهذه الاحكام من الاهمية ما يجعلها أولى بان تكون جزءا من القانون من أن تكون جزءا من اللائحة.

• • •

ومن التعديلات المهمة التى أدخلها المشروع على التشريع الحالى رفع السن التى تنتهى فيها الولاية والوصاية من ثمانى عشرة سنة الى احدى وعشرين سنة . وهذا التعديل دفعت اليه التجربة . فان الاختبار دل على أن سن الثمانى عشرة المحددة الآن لبلوغ الرشد وانتهاء الوصاية غير كافيـة بالنظر الى الاحوال الاجتماعيـة الحاضرة فان غالب الشبان يكونون فى دور التعليم حين بلوغهم هذه السن ولذلك يكونون بطبيعة الحال قليلى الخبرة بالحياة العملية . أضف الى ذلك مايحيط بالشباب الصغير من دواعى الاغراء بالاسراف والتبذير . وقد شوهد فى كثير من الاحوال أن شبانا رفعت عنهم الوصاية وسلمت اليهم أموالهم عند بلوغهم ثمانية عشر عاما فبددوها كلها أو معظمها فى قليل من الزمن . لهـذا رأت الوزارة رفع السن التى تنتهى ببلوغها الوصاية من ثمـانى عشرة سنة الى احدى وعشرين .

ومما لاحاجة لذكره أن الحـكم المشار اليه لا ينطبق على الاشخاص الذين يكونون قبل العمل بالقانون الجديد قد بلغوا سن الثمانى عشرة المحددة لانتهـاء الوصاية بمقتضى القانون القديم بل هؤلاء الاشخاص يعتبرون أنهم راشـدون قانونا ولا يسوغ ارجاعهم تحت الوصاية

وقد وضع بالمشروع نص يسمح فى المستقبل بأن تـكون الفترة ما بين سن الثمانى عشرة وسن الحادية والعشرين مدة تجربة واختبار وتدريب للقاصر . فاذا بلغ ثمانية عشر عاما جازله تسلم أمواله ليديرها بنفسه ويقوم ببعض التصرفات على أن يقدم حسابا عن ادارته للمجلس وفى هـذه الفترة يكون للمجلس فى كل وقت أن يقرر منعه من تلك التصرفات اذا وقع منه فعلا شىء من سوء الادارة.

ولتخويل الصغير هذه الاهلية الناقصة فى الفترة مابين سن الثمانى عشرة وبين سن الحادية والعشرين فائدتان ــ اذ هو من جهـة يزيل كل خوف من العبث برأس المال كما أنه من جهة أخرى يبيح للمجلس فرصة اختبار القاصر حتى اذا

بلغ سن الحادية والعشرين أمكن للمجلس أن يقرر — وهو على علم تام بحالته — ما اذا كانت المصلحة تدعو الى رفع الوصاية عنه أو الى استمرارها .

وغنى عن البيان أنه فى مدة ادارة القاصر هذه يستمر الوصى على مباشرة سائر الاعمال الاخرى التى ليست من قبيل الادارة البسيطة وعليه أن يحصل على اذن المجلس الحسبى فى جميع الاحوال التى يقضى فيها القانون بذلك .

. . .

يشمل المشروع فوق ذلك نصين رؤى من الضرورى وضعهما بيانا للمبادىء التى تتبع فيما يتعلق بالمسئولية عن تقديم حساب الوصاية .

أولهما يقضى بأن كل مخالصة يعطيها القاصر بعد بلوغ رشده قبل مضى ستة أشهر من تاريخ تقديم الحسابات تكون باطلة الا اذا كانت تلك الحسابات قد سبق للمجلس أن اعتمدها ومقتضى هذا النص أنه يشترط لصحة تلك المخالصة اما أن تكون الحسابات قد اعتمدت قبل اعطائها واما أن يكون قد مضى على تقديم تلك الحسابات ستة أشهر على الاقل . والغرض من وضع هذا النص استبعاد المخالصات التى تعطى من غير روية اما مجاملة للوصى أو عن خفة وطيش

والنص الثانى خاص بسقوط دعوى القاصر أو المحجور عليه على الوصى أو القيم فيما يتعلق بأمور الوصاية أو القيامة . أغلب الشرائع تقضى بسقوط هذه الدعوى بمضى مدة أقصر من المدة المقررة عادة لسقوط الدعوى . وهذا أمر يقضى به الانصاف وقد رؤى من العدل جعل ميعاد سقوط الدعوى فى هذه الحالة خمس سنوات .

. . .

وقد وضع فى المشروع حكم وقتى نص فيه على أن الاوصياء والقامة والوكلاء المعينين قبل تاريخ العمل بالقانون الجديد من الجهات المختلفة التى كانت مختصة بتعيينهم يستمرون على القيام بوظائفهم ولكن يكونون خاضعين فى أدائها لاحكام القانون الجديد .

وبما أنهم سيكونون تحت مراقبة المجالس الحسبية فقد أوجب النص عليهم أن يبلغوا المجلس المختص فى ظرف ثلاثة أشهر عن صفتهم وأن يقدموا له جميع البيانات اللازمة .

ومن خصوص القضايا التى تكون عند ابتداء العمل بالقانون الجديد منظورة لدى جهات الاختصاص القديمة فيجب أن تحال فورا الى المجلس الحسبى المختص فان له وحده الفصل فيها ؟

تحريرا ببولكلى فى ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٥

وزير الحقانية (بالنيابة)
على ماهر

. .

وزاره الحقانية

لائحة تنفيذ قانون المجالس الحسبية

وزيرا الحقانية والداخلية

بعد الاطلاع على القانون الصادر فى ٢٥ ربيع الأول سنة ١٣٤٤ (١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥) الخاص بترتيب المجالس الحسبية .

وبناء على السلطة المخولة لنا فيه بمقتضى المادتين ٤٤ و٤٨ منه ،

قررا ما هو آت :

الفصل الاول

فى تشكيل المجالس الحسبية الابتدائية وفى انعقادها

مادة ١ — يحرر المديرون والمحافظون فى شهر نوفمبر من كل سنة كشفا بأسماء الاعيان الذين يرشحون لحضور جلسات المجالس الحسبية فى المديريات والمحافظات والمراكز طبقا لنص المادتين الاولى والثانية من القانون المشار اليه.

ويراعى فى تحديد عددهم لكل مجلس مقتضيات الحال كما يراعى فى اختيارهم أن يكونوا من المعروفين بالنزاهة والاستقامة ومن المتعلمين بقدر الامكان ويكون تحرير الكشوف باعتبار كل قسم أو مركز على حدته .

وترسل تلك الكشوف الى وزارة الداخلية قبل أول ديسمبر من كل سنة

مادة ٢ — يعين وزير الداخلية قبل ١٥ ديسمبر من كل سنة الاعيان الذين يحضرون جلسات المجالس الحسبية فى المديريات والمحافظات والمراكز بناء على الكشوف المتقدم ذكرها والتحريات التى يعملها .

وتعلق أسماء الاعيان المذكورين بكل جهة فى اللوحة المعدة لذلك .

مادة ٣ — على رؤساء المجالس الحسبيه أن يرفعوا الى وزارة الحقانيه قبل ١٥ نوفمبر من كل سنه ملاحظاتهم على أعضاء الاعيان الذى تنتهى مدتهم فى ٣١ ديسمبر من السنه عينها لتبلغ ما تراه منها الى وزارة الداخليه

مادة ٤ — يكون تعيين الاعضاء الاعيان لمدة سنه ويجوز اعادة تعيينهم كما يجوز استبدالهم فى بحر السنه متى اقتضت مصلحه العمل ذلك .

مادة ٥ — ينتخب رئيس المجلس من بين الاعيان المعينين الاعضاء العاملين والاحتياطيين مع مراعاة التناوب فى العمل ويرسل كشفا بذلك لوزارة الحقانيه قبل آخر ديسمبر من كل سنه للتصديق عليه .

مادة ٦ — يعين وزير الحقانيه بعد عمل التحريات التى يراها وقبل أول يناير من كل سنه أعضاء الملة الذين يحلون محل القاضى الشرعى أو العضو العالم عند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين .

ويحدد عدد هؤلاء الاعضاء والدوائر التى يعينون لها على حسب الظروف والاحوال بحيث يكون من بينهم عدد مناسب من رجال القانون .

ويكون تعيين الاعضاء المذكورين لمدة سنة ويجوز تجديد تعيينهم كما يجوز استبدالهم بغيرهم فى بحر السنة عند الاقتضاء .

مادة ٧ ـ اذا تخلف أحد الأعضاء الأعيان العاملين أو عضو الملة ينتخب رئيس المجلس بدله من الأعضاء الاحتياطيين انوجد .

واذا تكرر التخلف بدون عذر مقبول يرفع الأمر لوزير الحقانية ليقرر مايراه

مادة ٨ ـ يحدد عدد جلسات المجالس الحسبية وأيام انعقادها فى كل سنة بقرار من وزير الحقانية وللمجالس أن تعقد جلسات غير اعتيادية اذا اقتضت الحال .

مادة ٩ ـ يعين وزير الحقانية لكل مجلس حسبي كاتبا أو أكثر يقوم بأعمال الجلسات وبسائر الاعمال الكتابية وغيرها ويكون فى عهدته أوراق المجلس .

الفصل الثانى

فى كيفية رفع الامر للمجالس الحسبية الابتدائية

مادة ١٠ ـ على رؤساء المجالس الحسبية بمجرد وصول بلاغ الوفاة المنصوص عنه فى المادة الثامنة من القانون أن يتخذوا كافة الاجراءات اللازمة لحصر الاموال والمحافظة عليها ووضع الاختام عند اللزوم اذا لم تكن النيابة العمومية أو العمدة قد قام به أو كانت اجراءاتهما فيه غير مستوفاة .

وعليهم أيضا بمجرد وصول ذلك البلاغ أوطلب الحجر أو اثبات الغيبة أو سلب الولاية أن يقوموا بجمع كافة المعلومات وعمل التحقيقات التى تساعد المجلس على اصدار قراره فى المواعيد المقررة قانونا بما فى ذلك الحصول بقدر الامكان على شهادات ميلاد القصر أو صورها .

ويكون قيامهم بهذه الاعمال اما بأنفسهم واما بواسطة معاون المجلس أو جهات الادارة ويحرر بذلك محضر .

مادة ١١ ـ يراعى عند اتخاذ الاجراآت التحفظية على التركات أن يترك منها تحت يد أحد أفراد العائله أو أى شخص مؤتمن من النقود والحبوب أن

وجدت ما يكفى للصرف على الجنازة والمـأتم ولنفقة العائلة ومؤونة المواشى وادارة حركة الاعمال التى يخشى عليها من فوات الوقت .

مادة ١٢ ـ على رؤساء المجالس الحسبية أن يحصلوا قبل انعقاد الجلسة المحددة للنظر فى تعيين الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب على كشف بتوقيع أفراد العائلة يشمل أسماء من يرى لياقتهم للوصاية أو القيـامة أو الوكالة عن الغائبين وفقا لنص المادة الثامنة عشرة من القانون .

واذا تعذر الحصول على هذا الكشف من أفراد العائلة لسبب ما فعلى جهة الادارة تقديمه .

مادة ١٣ — يكون اعلان الأوراق الخاصة بالمجالس الحسبية بمعرفه جهة الادارة أو قلم محضرى المحاكم الأهلية .

مادة ١٤ ـ على المجـالس أن تسير فى الاجراءات بمجرد تقديم الطلبات قانونا ولا عبرة بتنازل مقدميها أو صلحهم .

مادة ١٥ ـ فى حالة طلب الحجر أو استمرار الوصاية يسمع المجلس أقوال من طلب الحجر أو استمرار الوصاية عليه وأقوال من يكون واقفا على أحواله من أقاربه وغيرهم .

فاذا رفض المطلوب الحجر أو استمرار الوصاية عليه الحضور فللمجلس أن يقدر ما يحتمله هذا الرفض . أما إذا كان فى حالة يتعذر معها حضوره فللمجلس أن ينتقل الى محله لاختبار حالته أو يندب لذلك أحد أعضائه أو أحد الاطباء الخبراء .

مادة ١٦ ـ كل طلب قدم من غير المنصوص عنهم بالمادتين الثامنة والعاشرة من القانون فى مسائل الوصاية والحجر والغيبة يحيله رئيس المجلس على النيابة العمومية لابداء رأيها فيه .

مادة ١٧ — لاحاجة لتعيين وصى أو قيم أو وكيل عن غائب اذا كانت حصة عديم الاهلية الواحد لا تتجاوز خمسة وعشرين جنيها إلا إذا دعت الضرورة لذلك ويكتفى بتسليم النصيب الى من يقوم بشؤونهم بالسند اللازم .

مادة ١٨ — اذا قدم للمجلس الحسبي طلب بسلب ما للولى الشرعى من السلطة على المشمول بولايته أو بتقييد سلطته يحال هذا الطلب الى النيابة العمومية لابداء رأيها فيه .

مادة ١٩ — يجوز للمجالس قبل الفصل فى الموصوع أن تقرر بعمل تحقيقات تكميلية ولها ندب أحد أعضائها لذلك كما أن لها الاستعانة بأعمال أهل الخبرة من غير أن تتقيد بآرائهم .

مادة ٢٠ — تكون جلسات المجالس الحسبية سرية لا يحضرها الا أصحاب الشأن ومن يدعوه المجلس للحضور .

ويكون النطق بالقرار علنا فى المواد الآتية وهى توقيع الحجر أو رفعه أو استمرار الوصاية الى مابعد سن الحادية والعشرين أو سلب الولى سلطته على أموال محجوره أو الحد منها .

مادة ٢١ — للخصوم أن ينيبوا عنهم أمام المجالس الحسبية من يشاؤون من المحامين أو من ذوى قرباهم .

مادة ٢٢ — تكون مداولات المجالس الحسبية سرية ولا يجوز افشاء أسرارها .

مادة ٢٣ - يوقع رئيس الجلسة وكاتبها على القرارات ومحاضر الجلسات.

مادة ٢٤ — يجب على كاتب المجلس أن يخطر الأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمديرين الموقتين بمجرد تعيينهم فى حالة صدور القرار فى غيبتهم .

مادة ٢٥ — لا يجوز للمجلس أن يعدل عن قرار أصدره فى الموضوع الا اذا ظهرت أسباب جديدة تدعو لذلك ولم يكن تعلق بالقرار حق للغير .

الفصل الثالث

فى الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين وما لهم من الحقوق وما عليهم من الواجبات

ماده ٢٦ — لا يجوز تعيين الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين من بين أعضاء المجلس الحسبى الا اذا كانوا من أقارب عديمى الاهلية أو كانوا ملزمين بالوصاية أو القيامة طبقا لنص المادة ١٩ من القانون .

مادة ٢٧ — يجب على الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب الذى لم يسبق قبوله الوصاية أو القيامة أو الوكالة أن يخطر رئيس المجلس بالقبول أو الرفض فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ التعيين فى حالة الغياب .

مادة ٢٨ — فى حالة رفض المأمورية أو عدم الاخطار يعين المجلس البدل فى ظرف الثمانية الايام التالية للثلاثة الايام المبينة فى الماده السابقة .

وكذلك يجب على الوصى أو القيم الملزم بالوصاية أو القيامة طبقا لنص المادة ١٩ من القانون أن يرفع للمجلس الذى عينه فى ظرف الثلاثة الايام المبينة آنفا الاعذار التى يدعيها فى عدم قبول الوظيفة ليقرر المجلس بشأنها ما يراه انما يجب عليه أن يقوم بادارة الاموال حتى يفصل فى طلبه .

مادة ٢٩ — يجب على المجالس الحسبية أن تستوثق من استقامة واقتدار الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب أو المدير الموقت ويجوز لها أن تكلفهم فى أى وقت كان عند التعيين أو بعده بتقديم ضمانة ويجوز أن تكون الضمانة شخصية أو عينية وأن تكون على حسب الاحوال بقيمة معينة أو غير معينة تشمل تعويض كافة الاضرار التى قد تنتج عن ادارة الاموال .

ولا يلزم الولى بتقديم ضمانة ولا الوصى المختار الا اذا اشترط الموصى ذلك فى وصيته .

مادة ٣٠ — يجب على كل من القيم والوصى والولى أن ينشر فى الجريدة الرسمية فوراً القرارات الصادرة بتوقيع الحجر أو استمرار الوصاية أو الولاية الى مابعد السنة الحادية والعشرين .

مادة ٣١ — يجب أن تكون قائمة الجرد المنصوص عنها فى المادة العشرين من القانون مشتملة على البيانات الآتية :

(١) تاريخ وساعة عمل الجرد ،

(٢) أسماء محررى القائمة وصفاتهم ،

(٣) اسم ولقب وتوطن عديم الأهلية ،

(٤) اثبات حالة الأختام ان وجدت ،

(٥) جميع أملاك عديم الأهلية الثابتة والمنقولة بالتفصيل ومواقعها مع مراعاة عدم نقلها من مكانها بقدر الامكان ،

(٦) مقدار النقود والأوراق المالية والمصوغات والجوهرات ويجوز الاستعانة بخبير لتقدير قيمة المصوغات والمجوهرات ،

(٧) ماله من الديون وما عليه منها بمستندات ،

(٨) ما يخصه فى شركة أو صناعة أو عمل آخر ،

(٩) جميع المستندات وعقود التمليك والدفاتر وسائر أوراقه الأخرى ،

(١٠) تقدير ثمن كل عين من الأعيان والمحلات التجارية والصناعية وكل ما يدخل ضمن مال عديم الاهلية ،

(١١) إثبات استلام الاوصياء أو القامة أو الوكلاء عن الغائبين للاموال المجرودة .

ويراعى أن تكون نسختا قائمة الجرد موقعاً عليهما من جميع الحاضرين ومتطابقتين تمام التطابق وخاليتين من كل شطب أو كشط وإن وجد شيء من ذلك يشار اليه على هامش القائمة ويوقع عليه من الحاضرين .

وتسلم إحدى النسختين للوصى أو القيم أو الوكيل والأخرى للمندوب لايداعها بملف المادة .

مادة ٣٢ — إذا حصلت معارضة أثناء الجرد أو عند تسلم الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب للاموال يرفع الامر الى المجلس ليقرر ما يراه بعد تخاذ الاجراءات التحفظية على المال وإذا قرر المجلس وجوب مساعدة جهة الادارة فعلى مأمورى السلطة الادارية أن يساعدوا ولو باستعمال القوة .

ويشترط فى حالة استعمال القوة أن يكون نصيب عديم الاهلية المراد وضع اليد عليه غير متنازع فيه ومن الممكن حيازته ولو على الشيوع وفى هذه الحالة يعمل محضر يذكر فيه نص القرار والاجراءات التى تمت ويوقع عليه مندوب الادارة والحاضرون من ذوى الشأن ويرسل المحضر للمجلس لحفظه بملف المادة .

مادة ٣٣ — يجب على الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب عند تسلم الاموال أن يدفع الى الحراس الذين عينوا للمحافظة عليها أجورهم بالايصالات اللازمة .

فاذا تعذر صرف الاجرة اليهم تعطى شهادة بمدة حراستهم للمطالبة بموجبها

٣٤ — على المجالس عند النظر فى التصديق على قوائم الجرد أن تنظر فى المسائل الآتية :

(١) التحقق من أن قائمة الجرد شملت جميع أموال عديم الاهلية واستوفت كافة البيانات المدونة فى المادة الثلاثين من هذه اللائحة ؛

(٢) التثبت من صحة الديون الواردة فى القائمة وبيان الوسائل التى تتخذ لسدادها ،

(٣) التقرير باستمرار استغلال المحلات التجارية أو الصناعية أو تصفيتها بحسب ماتراه صالحا لعديم الاهلية مع مراعاة عدم المخاطرة بامواله ،

(٤) تقدير النفقة اللازمة لعديم الاهلية بما فيها تربية القاصر مع مراعاة حالته المالية ومركزه الاجتماعى ويجوز تعديل هذا التقدير بحسب الظروف

وتسلم النفقة للقائم بالعناية بشخص عديم الاهلية اذا لم يكن الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب قائما بها ،

(٥) بيان طريقة استغلال الاطيان الزراعية اما بالتأجير واما بالزراعة بحسب ما يرى أصلح

(٦) بيان طريقة استثمار المبالغ التى قد توجد فى التركة زائدة عن الحاجة.

مادة ٣٥ — يجب على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين متى كانت قيمة الأموال التى يديرونها لاتزيد عن عشرة آلاف جنيه أن يتخذوا لقيد حساباتهم دفتراً يسمى دفتر المذكرات كالنموذج الذى يوضع لذلك يثبتون فيه بطريقة الحساب البسيط جميع العمليات متسلسلة بحسب تواريخها من بيع وشراء وتأجير وانفاق وغير ذلك.

فاذا زادت هذه الاموال على عشرة آلاف جنيه وجب عليهم أن يتخذوا أساسا لحسابهم طريقة الحساب المزدوج المعروف (بالدوبيا) بالكيفية التى ترسم لهم.

مادة ٣٦ — يجب أن تكون دفاتر طريقة حساب الدوبيا التى يستعملها الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين فى حسابهم خالية من كل فراغ أو بياض أو كتابة فى الحواشى وأن تنمر كل صحيفة منها.

مادة ٣٧ — يلزم قبل بدء الكتابة فى الدفتر المعروف باليومية فى حساب الدوبيا أن يوضع على كل ورقة امضاء أوختم رئيس المجلس أو الكاتب الاول اذا ندبه الرئيس لهذا الغرض ويثبت بالصحيفة الاولى منه ما يفيد حصول التوقيع على أوراقه مع ذكر أول وآخر نمرة فيه ثم يوقع على هذه العبارة بامضاء أو ختم الرئيس أو الكاتب الاول وبختم المجلس.

وفى آخر كل سنة يؤشر رئيس المجلس أو الكاتب الاول المندوب للتوقيع بما يفيد انتهاء حساب السنة ويؤشران كذلك بما يفيد انتهاء العمل فى الدفتر

وتاريخ ذلك اذا انتهى عمل الوصى أو القيم الوكيل عن الغائب لأى سبب أو انتهى الدفتر قبل مضى السنة .

مادة ٣٨ — يقدم الاصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين الى المجلس الحسبى التابعين له فى ديسمبر من كل سنة حسابهم مشفوعا بالمستندات المؤيدة له بالطريقة المبينة بالمواد الآتية .

مادة ٣٩ — اذا كانت التركات والاموال لاتزيد عن عشرة آلاف جنيه يقدم الاوصياء والقامة والوكلاء حسابهم بمقتضى كشف يبينون فيه جميع الايرادات والمصروفات عن المدة المقدم عنها الحساب سواء أكانت الايرادات دورية أى من قبيل الريع مثل الايجارات والغلال الناتجة من الارض أو استحقاق فى وقف أو معاش أو غير ذلك أم كانت متحصلة لحساب رأس المال مثل الذمم المخلفة عن المورث أو أثمان أعيان مبيعة وغيرها أو سواء كانت المصروفات دورية مثل الاموال الاميرية وعوائد الاملاك أو المصروفات الزراعية أو ثمن المياه أو اتعاب الوصى أو مصاريف ادارية وغير ذلك أم كانت منصرفة لحساب رأس المال مثل الديون المسددة أو أثمان مشتريات أو قيمة تحسينات عقارية ثابتة وتشمل المصروفات أيضا النفقات ونحوها من المصاريف الشخصية الخاصة بعديمى الاهلية .

واذا كانت التركات أو الاموال مكونة من جملة عقارات يبين ايراد كل عقار ومصروفاته على حده ويبين فى آخر الكشف مقدار الذمم المتأخرة لعديمى الاهلية والديون التى عليهم بالتفصيل وذلك كله طبقا للنموذج الذى يوضع له ·

مادة ٤٠ ـ اذا زادت التركات أو الاموال على عشرة آلاف جنيه يراعى عند تقديم الحساب عنها فصل حساب الايراد الدورى أو الريع عن حساب رأس المال ليتسنى الحكم على ادارة النائبين عن عديمى الاهلية بنسبة الريع الى رأس المال للوقوف على حقيقة التركة .

ولهذا الغرض يقدم الاوصياء والقامة والوكلاء كشفا بالايراد والمصروف مرفقا بميزانية يبين بها أصول وخصوم وصافى رأس المال بالطريقة التى تضعها وزارة الحقانية لذلك .

مادة ٤١ - يقدم القاصر الذى يدير حركة أمواله طبقا للمادة ٣٠ من القانون حسابا للمجلس عن ادارته على حسب الطريقة التى يرسمها له .

مادة ٤٢ - لاحاجة لتقديم الحساب السنوى اذا لم تزد قيمة أموال القصر أو المحجور عليه على الف جنيه الا اذا قدمت شكوى .

مادة ٤٣ - يفحص المجلس الحسبى بنفسه الحساب الذى يقدم اليه وله عند الضرورة أن يستعين بخبير من المقبولين أمام المجالس الحسبية .

مادة ٤٤ - يجب على المجالس عند ندب الخبراء لفحص الحساب أن تبين لهم المأموريه على وجه التفصيل .

مادة ٤٥ - يجب على الاوصياء والقامه والوكلاء أن يودعوا من تلقاء أنفسهم ما يتوافر لديهم من أموال محجوريهم فى خزائن الحكومه أو أحد المصارف التى يعينها المجلس قبل آخر ديسمبر من كل سنه ويكون الايداع باسم المحجور .

وإذا احتاجوا لشىء من المتوافر للصرف منه فى شؤون عديم الاهليه حتى يوجد له ايراد جديد فللمجلس أن يأذن لهم بحجزه قبل الايداع .

ماده ٤٦ - يجب استغلال الاموال المودعه على ذمه عديمى الاهلية بالطريقة الى يراها المجلس أصلح لهم مع مراماة عدم المخاطرة بتلك الاموال .

مادة ٤٧ - إذا كان طلب الاذن بمباشرة أحد التصرفات المنصوص عنها فى المادة ٢١ من القانون مبنيا على رجود دين على عديم الاهليـة مطلوب سداده وجب على المجالس أن تتحق من صحة هذا الدين وثبوته وأن تتحقق أيضا من أنه ليس للقاصر أو المحجور عليه أو الغائب ايراد يمكن سداد ذلك الدين منه

وألا يكون فى التركة منقولات يمكن بيعها للسداد .

مادة ٤٨ - يراعى عند الاذن بقسمة العقار بالتراضى المنصوص عنها فى الفقرة السادسة من المادة الحادية والعشرين من القانون أن يوقع جميع الشركاء البالغين المتراضين على عقد القسمة وأن لا يكون فى القسمة غبن لعديم الاهلية .

مادة ٤٩ — إذا طلب الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب مكافأة عن عمله يعين المجلس مقدار هذه المكافأة بمراعاة قيمة الاموال والعمل الذى استوجبته إدارتها ويكون ذلك بقدر الامكان باعتبار مبلغ معين فى المائة من صافى الايراد السنوى المتحصل ويراعى فى هذا التقدير ما يأتى :

(١) يكون التقدير فى آخر السنة عند فحص أول حساب حتى يراعى فيه إدارة الاموال والمتاعب وما نجم عنها من المنافع والارباح ويجوز تعديل التقدير بحسب الظروف كلما فحص الحساب سنويا ،

(٢) لا تزيد المكافأة على كل حال عن ثمانية فى كل صافى الريع أى من جملة الايراد بعد خصم الاموال ومصاريف الزراعة ومصاريف صيانة العقارات

ويدخل فى هذه المكافأة أجور العمال اللازمين لمعاونة الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب فى مأموريته

الفصل الرابع

انتهاء مأمورية المتولين

مادة ٥٠ — يجب على رؤساء المجالس الحسبية أن يتحروا أحوال القصر قبل بلوغهم الاحدى والعشرين سنة بمدة تكفى لمعرفة حقيقة حالهم وتعرض نتيجة التحرى على المجلس ليقرر قبل بلوغهم هذه السن بعد سماع أقوال القاصر باستمرار الوصاية أو بانتهائها .

مادة ٥١ — تنتهى مأمورية الوصى متى بلغ القاصر من العمر احدى وعشرين

سنة ميلادية الا اذا قرر المجلس الحسبي استمرار الوصاية الى مابعد هذه السن. وعند عدم وجود أوراق ذات صبغة رسمية أو شهادة الميلاد تقدر السن بقدر الامكان بناء على أقوال أقارب القاصر وعائلته أو معارفه وجيرانه .

ويجوز أن يكون تقدير السن بواسطة خبير اذا اقتضت الحال .

مادة ٥٢ — اذا بلغ القاصر احدى وعشرين سنة وطلب من المجلس الحسبي اثبات رشده فعلى المجلس أن ينظر فى طلبة ومتى تحقق أنه بلغ هذه السن رشيدا أثبت رشده وتاريخ بلوغه الرشد .

مادة ٥٣ — يسلم الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمديرون المؤقتون الاموال لمن يعينون للادارة بدلهم أو للمستحقين فى ظرف مدة لا تتجاوز ثلاثين يوما من تاريخ انتهاء مأموريتهم ويكون تسليم الاموال على موجب قائمة الجرد المحررة وقت استلامهم اياها مع مراعاة ما زاد وما نقص وما تغير فيها أثناء ادارتهم لها .

فاذا توقف أحد عن التسليم يرفع الامر الى المجلس ليقرر مايراه واذا قرر وجوب مساعدة جهة الادارة فعلى مأمورى السلطة الادارية أن يساعدوا ولو باستعمال القوة ويحرر محضر يذكر به نص قرار المجلس الحسبي بطلب المساعدة من جهة الادارة وتبين فيه الاجراءات التى تمت بالفعل ويوقع عليه مندوب الادارة والحاضرون من ذوى الشأن (مع مراعاة نص الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من هذه اللائحة)

مادة ٥٤ — يقدم الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمديرون الموقتون حساباتهم النهائية الى المستحقين أو الى المتولين لذين يعينون للادارة بدلهم فى احدى جلسات المجلس الحسبي ويجوز للمجلس ابداء مايراه من الملاحظات فى صالح المستحقين أو ورثتهم وتعتبر الحسابات السنوية أساسا للحساب النهائى .

مادة ٥٥ — على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمديرين المؤقتين عند تسليم الاموال أن يسلموا نسخة قائمة الجرد التى بايديهم موضحا بها التغيرات

التى طرأت وتذكر هذه التغييرات أيضا فى نسخة قائمة الجرد الثانية المحفوظة بالمجلس الحسبى .

الفصل الخامس

فى الاطلاع على الاوراق والدفاتر وفى تسليم الصور والشهادات والمستندات

مادة ٥٦ — لذوى الشأن أو وكلائهم وللخبير أن يطلعوا على أوراق القضايا مادامت منظورة بالمجلس وليس لغيرهم الاطلاع على الاوراق المذكورة الا بأذن من وزارة الحقانية .

٥٧ — ليس لأحد الأفراد أن يطلع على دفاتر المجالس الحسبية ولا على أوراقها الادارية .

مادة ٥٨ — تسلم المستندات لمقدميها ما لم يحصل طعن فيها أو حجز عليها وفى هذه الحالة يرفع الأمر لوزارة الحقانية

وتسلم الخبراء المستندات اللازمة لهم فى تأدية مأموريتهم بمقتضى حافظة يوقع عليها بختم المجلس ومن الخبير وكاتب الجلسة إلا اذا رأى رئيس المجلس من أهمية المستند مايدعو لعدم نقله من ملف المادة .

مادة ٥٩ — صور القرارات الصادرة من المجالس الحسبية بتعيين الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين وبعزلهم أو انتهاء مأموريتهم وباستمرار الوصاية أو رفعها وبتوقيع الحجر أو رفعه وباثبات الغيبة وبسلب الولاية أو الحد منها والشهادات الخاصة بهذه القرارات تسلم لكل من يطلبها من ذوى الشأن .

وتسلم شهادات بمنطوق هذه القرارات لكل من يطلبها من غير ذوى الشأن مالم تأذن وزارة الحقانية بتسليمه صورة القرار نفسه .

مادة ٦٠ — لا تسلم صور قرارات التعامل ولا قرارات اعتماد الحساب التى تصدر من المجالس الابتدائية ولا الشهادات الخاصة بها الا بعد الاذن

بذلك من وزارة الحقانية .

مادة ٦١ — تسلم صور قوائم الجرد لمن يطلبها من الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين وللورثة ولا تسلم لغيرهم الا بأذن من وزارة الحقانية .

مادة ٦٢ — لا تسلم صور محاضر الجلسات ومحاضر التحقيق ولا الشهادت الخاصة بها الا بأذن من وزارة الحقانية .

ولا تسلم صور العرائض ولا الشهادات الخاصة بها الا لمقدميها ما لم تأذن وزارة الحقانية بتسليمها لغيرهم .

مادة ٦٣ — لا يجوز تسليم الصور والشهادات الا بعـــد تحصيل الرسم المستحق عليهـا .

الفصل السادس

أحكام عامة ووقتيـــة

مادة ٦٤ — تكون طرق اعلان الخصوم والمرافعات أمام المجلس الحسبي العالى على حسب المدون بهذه اللائحة خاصا بالمجالس الحسبية الابتدائية مع مراعاة ماهو منصوص عليه نصاً خاصاً فى القانون .

مادة ٦٥ — يحدد رئيس المجلس الحسبي العالى فى كل سنة جلساته ومواعيدها ويصدق على ذلك وزير الحقانية .

وللمجلس أن يعقد جلسات غير اعتيادية اذا اقتضت الحال .

مادة ٦٦ — يصدر المجلس الحسبي العـالى قراراته بعد سماع أقوال النيابة العمومية .

مادة ٦٧ — يتبع فى الاطلاع على أوراق القضـايا بالمجلس الحسبي العالى ودفاتره وفى تسليم الصور والشهادات والمستندات ماهو مدون بهذه اللائحة

الفصل السابع

أحكام عامة ووقتيـــة

٦٨ ــ يتبع فى نظام الاعمال الكتابية فى المجالس الحسبية الابتدائية والمجلس الحسبي العالى وفى دفاترها ما تضعه وزارة الحقانية من التعليمات الخاصة بذلك .

مادة ٦٩ ــ لا يجوز إرسال ملفات قضايا المجالس الحسبية لأية محكمة أو جهة كانت الا اذا أذنت بذلك وزارة الحقانية .

مادة ٧٠ ــ لا يجوز لأعضاء المجالس الحسبية أن يتعاملوا مع المتولين بأى وجه كان .

مادة ٧١ ــ تنتهى مدة تعيين أعضاء الأعيان والملة وأعضاء المجلس الحسبي العالى الذى يحصل أول مرة تنفيذاً للقانون فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٦

مادة ٧٢ ــ يجب على مجالس الطوائف الدينية أن ترسل بمجرد العمل بالقانون الى المجالس الحسبية المختصة جميع الاوراق المتعلقة بالوصاية على القصر والحمل المستكن وبالقامة على المحجور عليهم وبالوكالة عن الغائبين مرفقة بكشف مبين فيه أسماء القصر والمحجور عليهم والغائبين والأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين ومحال اقامتهم والمجلس الملى الذى كانت المادة منظورة أمامه .

مادة ٧٣ ــ على المجالس الحسبية أن تقيد القضايا المبينة بالمادة السابقة فى دفاترها على حسب تاريخ ورودها وتسير فيها طبقا للقانون .

مادة ٧٤ ــ يرجع الى وزارة الحقانية فى تفسير ما يقتضى الايضاح من نصوص هذه اللائحة

مادة ٧٥ — تلغى اللائحة الصادرة فى ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ وكذا مايخالف هذه اللائحة من القرارات والمنشورات والتعليمات ؟

تحريراً فى ٨ جمادى الأولى سنة ١٣٤٤ (٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥)

وزير الداخلية
محمد حلمى عيسى

وزير الحقانية
احمد ذوالفقار

قانون نمرة ٥ لسنة ١٩١١

قانون خاص بتشكيل مجلس حسبي عال

نحن خديو مصر

بعد الاطلاع على أمرنا الصادر فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ الخاص بالمجالس الحسبية وبناء على ماعرضه علينا ناظر الحقانية وموافقة رأى مجلس النظار وبعد أخذ رأى مجلس شورى القوانين

أمرنا بما هو آت

١ ـ ينشأ مجلس حسبي عال ويكون مؤلفا من :

أولا : ثلاثة مستشارين وطنيين من مستشارى محكمة الاستئناف الاهلية

ثانيا : عضو من المحكمة العليا الشرعية

ثالثا : أحد الموظفين الموجودين فى الخدمة أو المتقاعدين

وتعيين الثلاثة المستشارين والرئيس الذى ينتخب من بينهم يكون بمعرفة ناظر الحقانية بناء على مايعرضه رئيس محكمة الاستئناف الاهلية ويعين العضوين الباقين مجلس النظار بناء على ما يعرضه ناظر الحقانية

وفى كل من الحالتين يكون التعيين لمدة سنة ويجوز تجديد التعيين . واذا

غاب أحد الاعضاء أو حصل له مانع ناب عنه عضو ينتخب بالطريقة عينها ممن توفرت فيهم شروط العضو الغائب

٢ ـ لناظر الحقانية أن يرفع الى المجلس الحسبي العالى أى قرار صادر من مجلس حسبي يكون متعلقا بادارة الاوصياء أو القامة أو الوكلاء أو تنصيبهم أو عزلهم فى ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره وذلك إما بناء على بلاغ من النيابة العمومية أو من أى شخص ذى شأن أو من تلقاء نفسه

وللنيابة العمومية ولكل ذى شأن أن يستأنف الى المجلس الحسبي العالى أى قرار صادر من المجالس الحسبية فى طلبات توقيع الحجر أو رفعه أو فى رفع الوصاية أو استمرارها ويرفع الاستئناف بعريضة تقدم الى ناظر الحقانية فى ميعاد شهر من تاريخ صدور القرار المستأنف

٣ ـ للمجلس الحسبي العالى متى رفع اليه الامر بالطرق القانونية :

أولا . أن يلغى أو يعدل أى قرار صادر من المجلس الحسبى أو يوقف تنفيذه مؤقتا عند الاقتضاء

ثانيا . ان يبين فى القضية التى تكون مرفوعة أمامه طريقة السير اللازم اتباعها بمعرفة المجلس الحسبي

ثالثا . أن يقرر اتخاذ الاجراءات المستعجلة التى كان للمجلس الحسبي اتخاذها للمحافظة على حقوق القصر أو عديمى الاهلية أو الغائبين

رابعا . أن يقرر توقيع الحجر أو رفعه

خامسا . أن يقرر استمرار الوصاية الى مابعد الثمان عشرة سنة أو رفعها

سادسا . أن يعين الاوصياء والقامة والوكلاء أو يعزلهم أو يستبدلهم

ويجوز له أيضا بناء على طلب ناظر الحقانية أن يحيل الى مجلس حسبى المديرية أى قضية من اختصاص مجلس حسبي المركز اذا تبين أن للتركة أو للاموال من الاهمية مايدعو الى هذه الاحالة

٤ ـ قرارات المجالس الحسبية واجبة التنفيذ ولو استئنفت الى المجلس الحسبى

العالى ولناظر الحقانية عند رفعه قرارا صادرا من مجلس حسبي الى المجلس الحسبي العالى أن يوقف تنفيذه حتى يصدر قرار المجلس فيه متى رأى ان المصلحة تقضى بذلك

٥ - للخصوم الحق ان تسمع أقوالهم أمام المجلس الحسبي العالى ولهم أن ينيبوا عنهم أمامه محامين من المقبولين أمام محكمة الاستئناف الاهلية أو أمام المحاكم الشرعية

٦ - تصدر القرارات باغلبية الآراء ويجب بيان أسبابها

٧ - المصاريف التى صرفت فعلا فى الاجراآت أمام المجلس الحسبي العالى واتعاب المحامين والخبراء يجوز ان يلزم بها الخصم الذى خسر الدعوى أو أموال القاصر أو المحجور عليه أو الغائب

٨ - للمجلس الحسبي العالى اثناء ادائه وظيفته ولاعضائه فى حالة ندبهم كذلك جميع الاختصاصات التى لدائرة مدنية من دوائر محكمة الاستئناف الاهلية ويعاقب على الجرائم التى تقع ضد دائرة من دوائر المحكمه المذكورة

٩ - يقرر المجلس الحسبي العالى طرق المرافعة امامه مع مراعاة ماهو منصوص عليه نصا خاصا فى هذا القانون

١٠ - تلغى المادة السادسة من الأمر العالى الخاص بالمجالس الحسبية الصادر فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ ولا يسرى مفعول هذا الالغاء على القضايا التى تكون مرفوعه الى محكمة الاستئناف وقت العمل بهذا القانون

١١ - على ناظر الحقانية تنفيذ هذا القانون الذى يعمل به بعد عشرة أيام من تاريخ نشره بالجريده الرسميه

صدر بسراى القبة فى ٤ ربيع الأول سنه ١٣٢١ (٥ مارس سنة ١٩١١)

عباس حلمى

بأمر الحضرة الخديوية
رئيس مجلس النظار
محمد سعيد

ناظر الحقانيه
سعد زغلول

ملاحظة هامة

نشرنا القانون الخاص بتشكيل المجلس الحسبي العالى على اعتبار انه منشأ سنة ١٩١١ اذ رأيت من الضرورى ذكر نصوصه ولو انه قد الغى بمقتضى القانون الصادر فى ٢٥ ربيع الاول سنة ١٣٤٤ - ٢٠ اكتوبر سنه ١٩٣٥ كنص المادة ٤٧ منه

وقد حلت محله المواد ١١ و ١٢ و ١٣ و ١٤ و ١٥ من القانون المذكور. وهى بعينها النصوص القديمة مع تعديلات قليله. كما نصت المواد ٦٤ و ٦٥ و ٦٦ و ٦٧ من اللائحة التنفيذية على طرق المرافعات. فالمجلس الحسبى العالى لا يزال قائما وقد اندمجت نصوصه فى القانون العام للمجالس الحسبية لتكون القواعد العامة سارية على جميع المجالس على اختلاف درجاتها. وبذلك يمكن عمل المقارنة بين النصوص القديمة والجديدة

مرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣١

بتعديل بعض مواد القانون الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بترتيب المجالس الحسبية

نحن فؤاد الأول

بعد الاطلاع على أمرنا رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠

وبعد الاطلاع على القانون الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بترتيب المجالس الحسبية .

وبناء على ماعرضه علينا وزير الحقانية ، وموافقة رأى مجلس الوزراء ،

رسمنا بمـــا هو آت :

مادة ١ ــ استبدلت بالمادة الثانية من القانون المشار اليه المادة الآتية :

مادة ٢ ــ يشكل فى كل مديرية وفى كل محافظة مجلس حسبى للمديرية أو المحافظة بالكيفية الآتية :

(أولا) قاض من المحاكم الأهلية يندبه وزير الحقـانية ويكون رئيسا فاذا تعذر وجوده يحل محله فى رياسة المجلس المدير أو المحافظ أو وكيل المديرية أو المحافظة .

(ثانيا) قاض شرعى يندبه وزير الحقانية .

(ثالثا) أحد الأعيان يعينه وزير الداخلية

وعند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالقاضى الشرعى عضو يعينه وزير الحقانية من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره .

مادة ٢ ــ استبدلت بالمادة ١١ من القانون المشار اليه المادة الآتية :

مادة ١١ ــ يشكل بالقاهرة مجلس حسبى عال يكون مؤلفا من :

(أولا) ثلاثة مستشارين من مستشارى محكمة استئناف مصر الاهلية .

(ثانيا) عضو من المحكمة العليا الشرعيـة . وعند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل به عضو من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره

(ثالثا) أحد الموظفين الموجودين فى الخدمة أو المتقاعدين .

وتعيين الثلاثة المستشارين والرئيس الذى ينتخب من بينهم يكون بمعرفة وزير الحقانية بناء على ما يعرضه رئيس محكمة استئناف مصر الاهلية .

ويعين كذلك وزير الحقانية العضوين الباقيين .

وفى جميع الاحوال يكون التعيين لمدة سنة ويجوز تجديده .

واذا غاب أحد الاعضاء أوحصل عنده مانع ناب عنه عضو ينتخب بالطريقة عينها ممن توافرت فيهم شروط العضو الغائب .

ويشكل فى دائرة كل محكمة أهلية كلية مجلس حسبى استئنافى ويكون مؤلفا من :

(أولا) رئيس المحكمة الاهلية وتكون له الرياسة فاذا تعذر حضوره حل محله وكيل المحكمة . واستثناء من ذلك يجوز لوزير الحقانية إذا تعذر حضور الرئيس والوكيل أن يندب أحد قضاة المحكمة ليرأس المجلس .

(ثانيا) نائب المحكمة الشرعية فاذا تعذر حضوره حل محله قاض شرعى يندبه وزير الحقانية .

(ثالثا) قاض أهلى يندبه وزير الحقانية

(رابعا) عضوين آخرين يعينهما وزير الحقانية من بين الموظفين الموجودين فى الخدمة أو المتقاعدين أو من بين الأعيان وعند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالعضو الشرعى عضو من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره يعينه وزير الحقانية .

ويعقد المجلس الحسبى الاستئنافى جلساته فى المحكمة الابتدائية الاهليه ، ومع ذلك يجوز لوزير الحقـانيه أن يقرر انعقاده فى عاصمة المديرية التابع

لها المجلس الذى أصدر القرار المستأنف أوفى المحافظة التى أصدر مجلسها القرار المشار اليه متى رأى أن الظروف تقتضى ذلك ·

مادة ٣ ـ تضاف مادة جديدة بعد المادة ١١ السابق ذكرها هذا نصها :

مادة ١١ مكرره ـ يختص المجلس الحسبى العالى بالنظر فى استئنافات القرارات الصادره من مجلس حسبى المديريه أو مجلس حسبى المحافظة متى كانت قيمة التركة أو مال المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه تتجاوز ثلاثة آلاف جنيه .

ويختص المجلس الحسبى الاستئنافى بالنظر فى استئناف القرارات الصادره من المجالس الحسبية المركزية أو من مجالس المحافظات الداخلة فى دائرة اختصاصه متى كانت قيمة التركة أو مال المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه لاتتجاوز ثلاثة آلاف جنيه .

وقرارات المجالس الحسبية المركزيه التى تصدر بالتطبيق لحكم الفقرة الاخيرة من المادة السادسة تعتبر كأنها صادرة من مجلس حسبى المديرية .

مادة ٤ ـ استبدلت بالفقرة الاخيرة من المادة ١٣ من القانون المشار اليه الفقرة الآتية :

«ويرفع الاستئناف فى الاحوال المبينة بهذه المادة بتقرير فى قلم كتاب المجلس الذى أصدر القرار فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ صدور القرار المستأنف . وعلى قلم الكتاب تبليغ هذا الاستئناف الى المجلس الحسبى العالى أو المجلس الحسبى الاستئنافى حسب الاحوال »

مادة ٥ ـ تضاف العبارة الآتية للمواد ١٢ و١٣ فقرة أولى وفقرة ثانية و١٤ و١٥ و٢٦ من القانون المشار اليه وهى :

« أو المجلس الحسبى الاستئنافى حسب الاحوال » بعد عبارة « المجلس الحسبى العالى»

مادة ٦ - استبدلت بالفقرة الاخيرة من المادة ٣٦ من القانون المشار اليه الفقرة الآتية :

« ويرفع الاستئناف للمجلس الحسبي العالى أو المجلس الحسبى الاستئنافى بتقرير فى قلم كتاب المجلس الذى أصدر الحكم فى ميعاد شهر من تاريخ الحكم الصادر حضوريا أو فى معارضة . أما اذا لم تحصل معارضة فى الميعاد القانونى فيبتدىء ميعاد الاستئناف من اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبولة » .

مادة ٧ — تضاف الفقرة الآتية للمادة ٣٦ من القانون المشار اليه وهى :

« ويتبع فى تنفيذ العقوبات المنصوص عليها فى هذه المادة أحكام المادة ٢٧ من هذا القانون » .

مادة ٨ — على وزيرى الحقانية والداخلية تنفيذ هذا القانون كل منهما فيما يخصه ويعمل به بعد خمسة عشر يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية

صدر بسراى عابدين فى ٨ شوال سنة ١٣٤٩ (٢٦ فبراير سنة ١٩٣١)

فؤاد

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير الحقانيه	وزير الداخليه	رئيس مجلس الوزراء
على ماهر	اسماعيل صدقى	اسماعيل صدقى

• • •

مذكرة ايضاحية

عن القانون الخاص بتعديل بعض مواد القانون الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بترتيب المجالس الحسبيه

ان التعديل المقترح ادخاله على بعض نصوص قانون ترتيب المجالس الحسبيه الصادر فى ١٣ أكتوبر سنه ١٩٢٥ بمقتضى المشروع المرفق بهذه المذكرة

يرمى الى تغيير طريقة ندب القضاة فى المجالس الحسبية بالمديريات وتعيين أعضاء المجلس الحسبي والى انشاء مجالس حسبية استئنافية فى دائرة كل محكمة أهلية كلية.

• • •

يندب الآن القاضى الأهلى فى مجلس حسبي المديرية ويعين العضو العالم أو العضو الموظف أو العضو المتقاعد فى المجلس الحسبي العالى بقرار من مجلس الوزراء، ولما كانت وزارة الحقانية هى التى تتولى فى الواقع اختيار هؤلاء الأعضاء وتتقدم لمجلس الوزراء بطلب ندبهم أو تعيينهم رؤى رغبة فى تبسيط الاجراءات أن يكون ندبهم وتعيينهم بقرار من وزير الحقانية دون الرجوع الى مجلس الوزراء ونص على ذلك فى المادتين ٢ و ١١ من القانون

• • •

أما انشاء مجالس حسبية استئنافية فى دائرة كل محكمة كلية فقد روعى فيه مصلحة المتقاضين وعدم تكبدهم مشقة الانتقال من جهات بعيدة الى المجلس الحسبي العالى بالقاهرة فى تركات قليلة الاهمية وقد لا تحتمل قيمتها مصاريف الانتقال.

ولتحقيق هذا الغرض أيضا قد نص فى الفقرة الاخيرة من المادة ١١ على أنه يجوز لوزير الحقانية أن يقرر انعقاد هذه المجالس بعاصمة المديرية التابع لها المجلس الذى أصدر القرار المستانف أو فى المحافظة التى أصدر مجلسها القرار المشار اليه.

وروعى فى تشكيل هذه المجالس أن يكون مماثلا لتشكيل المجلس الحسبي العالى فمثلت فيها جميع العناصر المكونة لهذا المجلس.

وجعل اختصاصها النظر فى استئناف القرارات الصادرة من المجالس الحسبية المركزية أو من مجالس حسبي المحافظة متى كانت قيمة التركة أو المال لا يتجاوز الثلاثة آلاف جنيه.

• • •

وأصبح اختصاص المجلس الحسبى العالى قاصراً على الفصل فى استئناف القرارات الصادرة من المجالس الحسبية بالمديريات ومن مجالس المحافظات متى كانت قيمة التركة أو المال تتجاوز الثلاثة آلاف جنيه .

ويلاحظ أن المجالس الحسبية المركزية قد تنظر فى تركات من اختصاص مجلس حسبي المديرية تكون أحيلت اليها طبقا لنص المادة السادسة من القانون فالقرارات الصادرة فى هذه التركات تعتبر كأنها صادرة من مجلس حسبى المديرية ويكون استئنافها أمام المجلس الحسبى العالى .

• • •

ونص فى المشروع أيضا على أن رفع الاستئنافات المقررة فى المادتين ١٣ و٢٦ من القانون يكون بتقرير فى قلم كتاب المجلس الذى أصدر القرار أو الحكم وذلك مراعاة للدقة فى اثبات المواعيد . .

ولما كانت المادة ٣٦ من القانون تنص على توقيع عقوبة الغرامة على الأقارب والأصهار وأصدقاء العائلة ولم تبين طريقة تنفيذ تلك العقوبة فقد رؤى أن يتبع فى تنفيذ أحكام المادة ٢٧ من القانون وأضيفت فقرة بهذا المعنى على المادة المذكورة .

لذلك

تتشرف وزارة الحقانية بأن ترفع الى مجلس الوزراء مشروع القانون المرافق لهذه حتى اذا وافق عليه يتفضل بعرضه على حضرة صاحب الجلالة مولانا الملك للتصديق عليه ؟

تحريراً فى ٦ شوال سنة ١٣٤٩ (٢٤ فبراير سنة ١٩٣١)

وزير الحقانية

على ماهر

قانون نمرة ٢٥ لسنة ١٩٢٢

بوضع نظام الاسره المالكه

نحن ملك مصر

بعد الاطلاع على أمرنا الصادر بتاريخ ٥ شعبان سنة ١٣٤٠ (٣ ابريل سنة ١٩٢٢) بوضع نظام لتوارث عرش المملكه المصريه

وبعد الاطلاع على الأمرين الكريمن الصادرين فى ٢٧ محرم سنة ١٣١٩ (١٦ مايو سنة ١٩٠١) و ٢١ ذى القعده سنة ١٣٢٨ (٢٣ نوفمبر سنة ١٩١١ الخاصين بحصر نوع اعضاء الاسره المالكه الذين يطلق عليهم لقب امير اواميره

وبعد الاطلاع على الامرين الكريمين الصادرين فى ٥ شوال سنة ١٣١١ (١٦ ابريل سنة ١٨٩٤) و١٩ جمادى الاولى سنة ١٣٣٨ (٩ فبراير سنة١٩٢٠) الخاصين بالجزء الجائز الحجز عليه قانونا من مرتبات اعضاء البيت الملكى وبما انه رؤى من الملائم وضع لائحة بنظام الاسرة المالكة أساسها ما للملك من حق الولاية على أسرته على ألا يخل ذلك بحقوق الملك وسلطته التى جرى بها العرف ومضى عليها العمل الى الآن .

وبما أنه رؤى من الملائم كذلك انشاء مجلس لمعاونة الملك فى تولى تلك السلطة وبعد موافقة رأى مجلس الوزراء

رسمنا بما هو آت

مادة ١ — صاحب العرش رئيس الاسره المالكه وله بهذه المثابة حق الولاية على أعضائها

مادة ٢ — يطلق لقب الامير أو الاميرة على الآتى بيانهم :

أولا . أولاد الملك وأولادهم فقط من الظهور وكل من له ولاية العهد
ثانيا . اخوة الملك واخواته الأشقاء أو لأب
(ويشترط فى أعضاء المجلس أن يكونوا مسلمين فان لم يتوفر هذا الشرط فى أحدهم عين بدله بأمر ملكى)

ثالثا . أولاد ولاة مصر وخديويها وسلطانها وأولادهم فقط من الظهور

رابعا . من ذكر اسمه فى الكشف المرفق بهذا من غيرهم من ذرية محمد على من الظهور

خامسا . من عدا هؤلاء من ذرية محمد على ممن يمنحهم الملك لقب الامير أو الاميرة .

سادسا . زوجات الامراء المتقدم بيانهم وأراملهم حتى يتزوجن ويلقب أولاد الملك وكل ولى عهد بصاحب أو أوصاحبة السمو الملكى

وبلقب أولاد المرحوم السلطان حسين بصاحب أو صاحبة السمو السلطانى اما غيرهم من الامراء والاميرات فيلقبون بصاحب أو صاحبة السمو

مادة ٣ . ينتقل لقب الامير بالوراثة من صاحبه الى أكبر أبنائه ثم الى أكبر أبناء الاكبر وهكذا طبقة بعد طبقة

واذا توفى أكبر الأبناء قبل أن ينتقل اليه اللقب كان انتقاله الى أكبر أبنائه ولو كان للمتوفى أخوة فاذا لم يكن للامير ذرية انتقل اللقب الى أكبر اخوته ثم الى أكبر أبنائه وهكذا على الترتيب السابق

ولا يمنع حرمان أمير من لقبه من انتقال ذلك اللقب بطريق الارث وفق القاعدة المتقدمة وذلك مالم ينص فى قرار الحرمان على خلاف ذلك

مادة ٤ . يشترط فى الامراء والاميرات بأن يولدوا من زوجية شرعية وأن يكونوا مسلمين كما يشترط أيضا فى الامراء أن يكونوا مصريين

مادة ٥ ـ تجرى على أمراء الأسرة المالكة العلوية وأميراتها أحكام الشريعة الاسلامية وقوانين المملكة المصرية الا ما استثنى فى هذا القانون

مادة ٦ . اذا أراد أمير أو أميرة أن يعقد عقد زواجه أو أراد من له الولاية على أمير أو أميرة ان يزوج موليه وجب عليه أن يحصل على اذن الملك بذلك فاذا صدر له الاذن أثبته رئيس ديوان الملك فى سجل خاص وأبلغه اياه كتابه

ويجوز أن يشترط فى اذن الزواج الصادر للاميرة أو لوليها أن ينص فى عقد زواجها بمصادقة زوجها على أن عصمتها بيدها أو بيد من يعين فى الاذن

فاذا تزوج الامير أو الأميرة أو زوج بغير اذن أو وقع الزواج على خلاف الاذن وكانت الزوجة أو الزوج غير حائز للقب الامارة فللملك أن يقرر بأمر ملكى حرمانه من لقب الامارة وللملك أن يقرر حرمان ذرية الاميرة من تلك الزوجية من ذلك اللقب أو أن يقصر الحرمان على تلك الذرية

كما أن له أن يقصر الأمر على حرمان الزوجة من أن تستمد لقب الامارة من زوجها وله فوق ذلك أن يحرم من اللقب الامير الذى عقد الزواج لموليه القاصر

مادة ٧ . يستمر للملك حقه المطلق فى توزيع المبلغ المعين فى ميزانية الحكومة لأعضاء الاسره المالكة وله تعديل المخصصات أو قطعها بصفة نهائية أو الى أجل

وهذه المخصصات لايجرى فيها التوارث ولا يجوز الحجز عليها أو التنازل عنها لغير نفقة ولا يجوز أن ينفذ الحجز أو التنازل أو كلاهما معا فى أكثر من ثلث المخصص

مادة ٨ . يكون ببلاط الملك مجلس يؤلف على الوجه الآتى :

١ ـ أمير من الاسرة المالكة من أقرب أقرباء الملك يعين بأمر ملكى

٢ ـ رئيس مجلس الأعيان فان لم يوجد وحتى يوجد فاحد كبراء الدولة الحاملين لرتبة الرئاسة أو الامتياز يعين بأمر ملكى كذلك

(٣) وزير الحقانية
(٤) رئيس ديوان الملك
(٥) شيخ الجامع الازهر
(٦) رئيس محكمة الاستئناف الاهليه بالقاهرة
(٧) رئيس المحكمة الشرعيه العليا
(٨) مفتى الديار المصريه

ويشترط فى اعضاء المجلس ان يكونوا مسلمين وان لم يتوفر هذا الشرط فى احدهم عين بدله بأمر ملكى

مادة ٩ - يرأس الامير المجلس فان منعه مانع فرئيس مجلس الاعيان فان لم يوجد او منعه مانع فيرأسه صاحب رتبة الرئاسة او وزير الحقانيه او رئيس ديوان الملك بحسب ترتيب اسبقية الدرجات

ولا يكون انعقاد المجلس صحيحا الا اذا حضره خمسة من اعضائه على الاقل واذا كان المجلس منعقدا للنظر فى امر من أمور الاحوال الشخصيه التى تختص بها المحاكم الشرعيه وجب ان يحضره الاعضاء الشرعيون جميعهم

وتصدر قراراته بأغلبية الآراء وعند تساوى الآراء يكون الرجحان للجانب الذى فيه الرئيس

واذا عرض على المجلس ان يصدر قرارا بالحجر أو برفعه فيضم المجلس اليه أحد أقارب صاحب الشأن الاقربين ويكون رأيه استشاريا وفضلا عن ذلك يحضر النائب العمومى لدى محكمة الاستئناف الاهلية بالقاهرة ليبدىء أقواله فى هذا الشأن فاذا منعه مانع ناب عنه رئيس نيابة الاستئناف

ويصدر أمر ملكى بتعيين كاتم سر المجلس وتحفظ سجلات المجلس وأوراقه بديوان الملك

مادة ١٠ - اذا أراد أمير أو أميرة أو زوج أميرة أن يفارق زوجه وجب عليه قبل ذلك أن يقدم طلبا الى الملك يعرض به رغبته فاذا رأى الملك محلا للتوفيق

بين الزوجين ولم ير ان يتولى ذلك بنفسه أحال الأمر على المجلس ويجوز للمجلس بعدسماع أقوال الطالب أن يأمر بحضور الزوجين شخصيا أمامه ليسمع أقوالهما كما يجوز له اذا اقتضى الحال ان يسمع شهادة الشهود فاذا تعذر على المجلس الاصلاح بين الزوجين وصدر الطلاق بعد ذلك من صاحب الحق فيه اثبته المجلس وسلم به وثيقة

مادة ١١ - يقضى المجلس ابتدائيا وانتهائيا فى مسائل الأحوال الشخصية التى يكون فيها الطرفان أو أحدهما من امراء أو أميرات الاسرة المالكة ويكون للمجلس كل ما للمحاكم الشرعية والمجالس الحسبية من اختصاص وسلطه

ويخرج من اختصاص المجلس المسائل المتعلقة بالوقف

على أنه اذا رفعت الى المجلس دعوى مما تختص به المحاكم الشرعية فالقاعده الشرعية التى يبنى عليها الحكم تثبت برأى الاعضاء الشرعيين وحدهم أو برأى أغلبيتهم

أما قرارات المجلس الصادرة بتعيين الاوصياء أوالقامة أوالوكلاء أواستبدال غيرهم بهم فيجب عرضها فيما يتعلق بالشخص المعين على الملك للتصديق عليها ولا يجوز للمحاكم الشرعية أوالمجالس الحسبيه أن تنظر قضيه تدخل فى اختصاص المجلس الا اذا صدر أمر ملكى برفعها اليها

مادة ١٢ - للملك بعد أخذ رأى المجلس أن يعين وجهه تعليم الامراء القاصرين القريبين من وراثة العرش بمقتضى أحكام الأمر الخاص بنظام التوارث وان يقرر شروط ذلك التعليم ولو كانت الولاية على الأمير القاصر لغيره ويسمع المجلس قبل ابداء رأيه فى ذلك أقوال ولى الامير القاصر متى تيسر ذلك

مادة ١٣ - اذا ارتكب أمير أو أميرة أمورا تخل بكرامة الامارة فللملك أن يصدر بعد أخذ رأى المجلس أمرا باخراجه من الاسرة المالكة لعدم جدارته بالانتساب اليها وبحرمانه من لقبه ويكون رأى المجلس فى ذلك استشاريا .

ويترتب على حرمان الامير من لقب الامارة حرمان زوجته التى استمدت منه ذلك اللقب

مادة ١٤ - يجوز للملك فى جميع الأحوال اقالة من صدر أمر بحرمانه من لقب أمير أو أميره ورد لقبه اليه

مادة ١٥ - يبدى المجلس للملك رأيه فى غير مايقدم من المسائل التى تهم الاسرة المالكة اذا طلب منه ذلك

مادة ١٦ - قواعد الاجراآت والمرافعات فى المسائل التى يختص بها المجلس يقرر بلائحة يضعها المجلس ويصدر بها أمر ملكى

مادة ١٧ - ترفع الاحكام والقرارات التى يصدرها المجلس الى الملك ليصدر أمره الى وزير الحقانية بتنفيذها

مادة ١٨ - يكون تبليغ مواليد ووفيات أعضاء الاسرة المالكية لرئيس ديوان الملك ومعه كاتم سر المجلس ويتولى كاتم السر اثباته فى سجل خاص يعد لذلك فى ديوان الملك ويبلغ ديوان الملك هذه المواليد والوفيات الى مصلحة الصحة العموميه أما أولاد الملك فيبلغ مواليدهم ووفياتهم الى رئاسة مجلس الوزراء وتقيد بسجل خاص يحفظ بها ويناط التبليغ عن الولادة بأبى المولود فان كان غائبا فكل قريب قاطن بالمنزل الذى حدثت فيه الولادة

أما التبليغ عن الوفاة فيناط بالاقارب القاطنين مع المتوفى

ويقرر المجلس الطريقة الواجب اتباعها فى هذه التبليغات وفى تصحيحها

ماده ١٩ - يخرج من أحكام هذا القانون اعضاء الاسرة المالكة الذين صدرت أوامر خديوية أو سلطانيه أو تصدر أوامر ملكية بحرمانهم من لقب أمير أو أميره

أحكام عامة وأخرى وقتية

مادة ٢٠ - لاتسرى أحكام المادة رقم ١١ على القضايا المنظورة أمام المحاكم الشرعيه فى الوقت الذى يبتدىء فيه العمل بهذا القانون الا اذا صدر أمر ملكى

باحالة النظر فيها على المجلس وذلك قبل أن يصدر فيها حكم تمهيدى أو نهائى.
جميع القضايا التى من اختصاص المجالس الحسبية والمنظورة لديها وقت ابتداء العمل بهذا القانون ينتقل النظر فيها بالحالة التى هى عليها الى المجلس

مادة ٢١ - مع عدم الاخلال بحكم الفقرة الاولى من المادة السابعة لايسرى حكم الفقرة الثانية من الماده المذكورة على التنازل أو الحجز المعلن قبل تاريخ بدء العمل بهذا القانون على أنه لايجوز أن يكون لهذا التنازل أو الحجز أى أثر على المخصصات أو علاواتها التى تمنح بعد التاريخ المذكور

مادة ٢٢ - على رئيس مجلس الوزراء ووزارة الداخلية والمالية والحقانية كل فيمايخصه تنفيذ هذا القانون ويجرى العمل به بمجرد نشره فى الجريدة الرسمية

• • •

المرسوم

بتخويل معاونى المجالس الحسبية صفة مأمورى الضبطية القضائية

نحن فؤاد الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على المادة الرابعة من قانون تحقيق الجنايات الأهلى والمادة السادسة من قانون تحقيق الجنايات المختلط وبناء على ماعرضه علينا وزير الحقانية وموافقة رأى مجلس الوزراء

رسمنا بما هو آت :

مادة ١ — يعتبر معاونو المجالس الحسبية من مأمورى الضبطية القضائية بالنسبة للجرائم المتعلقة بالأعمال المكلفين بأدائها

مادة ٢ على وزير الحقانية تنفيذ مرسومنا هذا ويعمل به بعد خمسة عشر يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية

صدر بسراى القبة فى ١١ شوال سنة ١٣٥٠
١٨ فبراير سنة ١٩٣٢

ونشر بالوقائع المصرية بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٢ بالعدد ١٥

• • •

وزارة الحقانية

قرار بانشاء قلم للتسجيل بمجلس حسبي مصر

وزير الحقانية

بناء على المادة ٤٣ من مرسوم قانون ترتيب المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ الخاصة بتسجيل قرارات توقيع الحجر ورفعه واستمرار الوصاية الى مابعد سن الحادية والعشرين وسلب الولى سلطته على أموال محجورة أو الحد منها فى دفتر عمومى ،

قرر ما هو آت :

مادة ١ — ينشأ بمجلس حسبي مصر قلم لتسجيل جميع القرارات المبينة بالمادة ٤٣ من المرسوم المشار اليه آنفا أياً كان المجلس الذى أصدرها · ويعد فى هذا القلم دفتر عمومى تسجل فيه تلك القرارات . ويتبع هذا الدفتر دفاتر أخرى أحدها لحصر القرارات المقدمة للتسجيل والأخرى فهرستات لها ويكون العمل فيها بالكيفية المبينة بعد . وتكون هذه الدفاتر طبقا للنموذج الموضوع لكل منها

مادة ٢ — يدون ملخص القرارات المبلغة للقلم المذكور بمجرد وصولها فى دفتر الحصر بنمر متتابعة ويشمل هذا الملخص تاريخ ورودها واسم وصناعة

المحجور عليه أو القاصر الذى استمرت عليه الوصاية أو الولى الذى سلبت سلطته على أموال محجوره أو حد منهما واسم المجلس الذى أصدر القرار .
ويقفل الدفتر المذكور فى آخر كل يوم بعد تدوين كل ما ورد من البيانات باشارة تدل على ذلك يوقع عليها من الكاتب المختص .

مادة ٣ — تقيد القرارات بعد ذلك فى دفتر التسجيل بمراعاة تسلسل نمر التتابع المقيدة بها فى دفتر الحصر المبين فى المادة الثانية ويؤشر فى هامش كل تسجيل بالمداد الاحمر بمضمون القرارات الصادرة برفع الوصاية أو الحجر أورد سلطة الولى اليه واسم المجلس الذى قرر ذلك سواء أكانت صادرة من المجالس الحسبية الابتدائية أو من المجلس الحسبي العالى .

ويكون قيد جميع القرارات بنصها حرفيا . ويجب أن يتم التسجيل فى خلال يومين على الاكثر من يوم قيدها فى دفتر الحصر .

مادة ٤ — تنقل الى دفاتر الفهرستات المرتبة بالترتيب الهجائى أسماء جميع الاشخاص الذين صدرت بشأنهم القرارات المسجله فى دفتر التسجيل بمراعاة ترتيب الاحرف التالية من اسم كل شخص مع ذكر محل اقامته واسم المجلس الصادر منه القرار .

ويجب أن يتم هذا النقل فى نفس اليوم الذى يصل فيه القرار .

ويؤشر أيضا فى الفهرستات بالمداد الاحمر بمضمون القرارات الصادرة برفع الوصاية أو الحجر أو برد سلطة الولى اليه سواء أكانت صادرة من المجالس الحسبية الابتدائية أو المجلس الحسبي العالى .

مادة ٥ — يوقع على صحف هذه الدفاتر عند البدء فى العمل فيها من رئيس مجلس حسبى مصر ويكتب فى الصفحة الاولى من كل منها ما يفيد حصول التوقيع منه على صحفه مع ذكر أول وآخر نمرة فيه . ثم يوقع على هذه العبارة بامضاء أو ختم رئيس المجلس المذكور وعند انتهاء العمل بالدفاتر يؤشر منه كذلك بما يفيد انتهاء العمل فيها وتاريخ ذلك .

مادة ٦ - يجب أن يكون قيد القرارات وتسجيلها خاليين من كل شطب أو وضع كلمة فوق أخرى أو من الكتابة بين السطور وأن لا يتخلل الكتابة بياض. وكل تصحيح لأى شيء من ذلك يجب أن يوقع عليه رئيس مجلس حسبي مصرفى نفس اليوم.

مادة ٧ - يؤشر فى ذيل صور القرارات المسجلة بتاريخ ونمرة تسجيلها وبنمرة صحيفة الدفتر المسجلة فيها. وتحفظ هذه الصور مرتبة بتواريخ ورودها.

مادة ٨ - على جميع المجالس الحسبية أن ترسل صورة القرارات الواجب تسجيلها الى قلم التسجيل فى نفس اليوم الذى صدرت فيه . واذا تعذر ذلك فيرسل ملخص القرار طبقا للنموذج الموضوع لذلك فى اليوم ذاته مع ارسال صورة القرار فى اليوم التالى له وذلك بعد مراجعة الصورة أو الملخص والتوقيع عليهما من الكاتب الأول فى المجالس الابتدائية ومن كبير كتاب محكمة الاستئناف فى المجلس الحسبي العالى .

واذا حصل تغيير فى الوصى أو القيم فعليها اخطار القلم بهذا التغيير ويوقع على الاخطار من كاتب أول المجلس الابتدائى أو كبير كتاب محكمة الاستئناف بالنسبة للمجلس الحسبي العالى .

وترسل اليه أيضاً صورة القرارات الصادرة برفع الوصاية عمن تقرر استمرارها عليه ورد سلطة الولى اليه بنفس الطريقة المتقدمة .

مادة ٩ - يسلم قلم التسجيل شهادة عن الشخص المطلوب الكشف عنه لكل طالب فى ظرف يومين من تاريخ الطلب مبينا فيها مضمون ما يكون بدفتر التسجيل خاصا بالمطلوب الكشف عنه أو يذكر بها عدم وجود تسجيلات بخصوصه . وذلك بعد مراجعة دفتر الفهرست وبعد دفع الرسوم المستحقة .

وكل هذا بدون أية مسئولية على الحكومة .

مادة ١٠ - يعمل بهذا القرار من ٣ مارس سنة ١٩٢٦ م

صدر بسراى الحقانية فى ٣٠ رجب سنة ١٣٤٤ (١٣ فبراير سنة ١٩٢٦)

أحمد ذو الفقار

مرسوم

بالتصديق على لائحة تعريفة الرسوم أمام المجالس الحسبية

نحن فؤاد الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على المادة ٤١ من مرسوم القانون الصادر فى ٢٥ ربيع الاول سنة ١٣٤٤ (١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥) الخاص بترتيب المجالس الحسبية ؛

وبناء على ماعرضه علينا وزير الحقانيه ، وموافقه رأى مجلس الوزراء .

رسمنا بما هو آت :

مادة ١ - يصدق على لائحه تعريفة الرسوم أمام المجالس الحسبية المرفقة بمرسومنا هذا والمكونه من ٣٦ مادة .

وتسرى هـذه اللائحة دون غيرها على جميع الأعمال التى تباشرها المجالس الحسبية المذكورة من يوم ٣ مارس سنه ١٩٢٦

مادة ٢ - على وزير الحقانيه تنفيذ هذا المرسوم ؟

صدر بسراى عابدين فى ١٧ شعبان سنة ١٣٤٤ (مارس سنة ١٩٢٦)

فؤاد

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء
أحمد زيور

وزير الحقانية
أحمد ذو الفقار

لائحة تعريفة الرسوم أمام المجالس الحسبية

الباب الاول ــ الرسوم النسبية

مادة ١ ــ يؤخذ رسم نسبي على الطلبات الآتية :

أولا ــ طلبات تعيين الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين عند مبدأ الوصاية أو القوامة واثبات الغيبة واستمرار الوصاية ورفعها وتوقيع الحجر ورفعه وسلب الولى سلطته على أموال محجوره أو الحد منها

ثانيا ــ طلبات الاذن لمباشرة أحد التصرفات الآتية :
شراء العقار أو استبداله أو ارتهانه والصلح وإجراء القسمة بالتراضى وقبول الهبة إذا كانت مقترنة بشرط والتأجير لمدة أكثر من ثلاث سنوات وتشغيل رؤوس الأموال.

ثالثا ــ طلبات التصديق على الحساب السنوى أو الحسابات النهائية للوصاية والقوامة والوكالة عن الغائبين .

مادة ٢ ــ تكون الرسوم النسبية المبينة فى المادة السابقة فيما يختص بالطلبات المذكورة فى الفقرة الاولى والثانية منها على أساس قيمة الطلب طبقا للتعريفة المبينة بعد :

قيمة الطلب				قيمة الرسم	
	جنيه		جنيه	مليم	جنيه
		الى	٢٠٠	٤٠٠	—
أكثر من	٢٠٠	»	٥٠٠	٨٠٠	—
»	٥٠٠	»	١٫٠٠٠	٤٠٠	١
»	١٠٠٠	»	١٫٥٠٠	—	٢
»	١٥٠٠	»	٣٫٠٠٠	—	٣
»	٣٫٠٠٠	»	٥٫٠٠٠	—	٥
»	٥٫٠٠٠	»	١٠٫٠٠٠	—	٩
»	١٠٫٠٠٠	فما فوق		—	١٥

مادة ٣ـ تكون الرسوم النسبية فيما يختص بالطلبات المبينة بالفقرة الثالثة من المـاده الأولى على اساس قيمة الايراد السنوى حسب التعريفة المبينة بعد :

قيمة الايراد السنوى				قيمة الرسم	
	جنيه		جنيه	مليم	جنيه
		الى	١٠٠	٦٠٠	—
أكثر من	١٠٠	»	٢٠٠	٢٠٠	١
»	٢٠٠	»	٣٠٠	—	٢
»	٣٠٠	»	٥٠٠	—	٤
»	٥٠٠	»	٨٠٠	—	٦
»	٨٠٠	»	١٫٠٠٠	—	٨
»	١٫٠٠٠	»	١٫٥٠٠	—	١٠
»	١٫٥٠٠	»	٢٫٠٠٠	—	١٢
»	٢٫٠٠٠	فما فوق		—	١٥

أما فيما يختص بالحسابات النهائية فلا يقدر الرسم الا على أساس قيمة ايراد السنة الأخيره ومع ذلك اذا لم تكن الحسابات السنوية قدمت بانتظام طبقا لنص المادة ٢٤ من مرسوم القانون الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ السالف الذكر فيقدر الرسم على قيمة ايراد جميع السنوات التى لم يقدم فيها الحساب .

الباب الثانى

الرسوم المقررة

مادة ٤ — يؤخذ رسم مقرر على جميع الطلبات الأخرى التى لم ترد بالمادة الأولى قدره مائه قرش أمام مجلس حسبي المديرية وأربعون قرشا أمام مجلس حسبي المركز وذلك مع عدم الاخلال بالاعفاء المنصوص عنه فى المادة ١٢ من هذه اللائحة .

الباب الثالث

تقدير الطلبات

مادة ٥ — تقدر قيمة طلبات تعيين الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب بقيمة نصيب القاصر أو القصر فى التركة أو بقيمة أموال المحجور عليه أو الغائب

فاذا عين المجلس أكثر من وصى قدر الرسم باعتبار كل فريق من القصر مشمول بوصاية خاصة فاذا تعددت الأوصياء على قاصر أو قصر لادارة واحدة كان الرسم واحدا .

وتقدر قيمة طلب استمرار الوصاية أو رفعها بقيمة حصة المطلوب استمرار الوصاية عليه أو رفعها عنه فى التركة .

وتقدر قيمه طلب الحجر أو رفعه بقيمة أموال المطلوب الحجر عليه أو رفع الحجر عنه .

وتقدر قيمة طلبات سلب الولى سلطته على أموال محجوره أو الحد منها بقيمة مال القاصر أو القصر المشمولين بالولاية .

مادة ٦ - يشمل رسم طلب الحجر رسم طلب تعيين القيم .

ولا يؤخذ رسم على طلب تعيين مشرف اذا اقترن بطلب تعيين الوصى .

مادة ٧ - تقدر الطلبات المبينة بالفقرة الثانية من المادة الأولى بقيمة التصرف المطلوب الاذن به .

مادة ٨ - تقدر قيمة الطلبات المبينة بالفقرة الثالثة من المادة الأولى باعتبار جملة الايراد السنوى للقصر أو المحجور عليهم أو الغائبين فى المدة المقدم عنها الحساب وذلك مع مراعاة خصم الاموال ومصاريف الزراعة فى الاطيان والعوايد ومصاريف الصيانة فى المبانى .

مادة ٩ - تعتبر قائمة الجرد أساسا للتقدير ومع ذلك اذا وجدت عقود أو أوراق لاشبهة فيها تخالف التقدير المبين فى قائمة الجرد فيرجع اليها فى التقدير .

ويعتبر كشف حساب الأوصياء أو القامة أو الوكلاء عن الغائبين أساسا لتقدير الايراد .

ماده ١٠ — تقدر فى قائمة الجرد حصة عديم الاهلية فى الوقف بقيمة الاستحقاق السنوى مضروبا فى ٢٠ . وتقدر قيمة المعاش باعتبار المعاش السنوى مضروبا فى ٥ر٩ اذا كان لمدى الحياة . وأما اذا كان مؤقتا فتقدر قيمة المعاش باعتبار المعاش السنوى مضروبا فى عدد السنين بشرط أن لا يزيد عددها عن ٥ر٩ .

الباب الرابع

رسم الاستئناف

مادة ١١ - يؤخذ رسم على الاستئناف مساو لرسم الطلب الابتدائى .

الباب الخامس

الاعفـــاء من الرسوم

مادة ١٢ - يعفى من الرسم المقدر أو النسبي :

أولا - جميع الطلبات أيا كان نوعها اذا كانت قيمة نصيب القاصر أو القصر فى التركة أو أموال المحجور عليه أو الغائب لا تتجاوز مائة جنيه مصرى وطلبات التصديق على الحساب اذا كانت قيمة الايراد السنوى أقل من مائة جنيه .

ثانيا ــ جميع القرارات أو الاوامر التى يصدرها المجلس من تلقاء نفسه عدا قرارات تعيين الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والتصديق على الحساب .

ثالثا ــ جرد التركات أو أموال المحجور عليهم وجميع الأعمال التمهيدية أو التحفظية السابقة على تعيين نائب عن عديم الأهلية .

رابعا ــ طلبات الاذن بسداد دين أو اقتراض مبلغ من المال فى حالة ما اذا كانت قيمة الدين المراد سداده أو المبلغ المراد اقتراضه لا تزيد عن مائة جنيه مصرى .

خامسا ــ طلبات تقدير النفقة الشهرية لعديم الأهلية إذا كانت قيمتها لا تزيد عن خمسة جنيهات مصرية لكل واحد من عديمى الأهلية .

سادسا ــ طلبات تقدير مبالغ عن مصروفات شخصية خارجة عن النفقة المقررة إذا لم تزد هذه المبالغ عن خمسين جنيها مصريا .

سابعا ــ الشكاوى التى ينظرها رؤساء المجالس الحسبية بصفة ادارية .

ثامنا ــ اجراء تنفيذ أحكام الغرامات والجزاءات المالية التى تصدر من المجالس الحسبية .

البـاب السادس

رد الرســوم

مادة ١٣ ـ إذا رفض المجلس الطلبات الخاصة بالتصرفات أو الادارة المقدمة من الأوصياء أو الأولياء أو القامة أو الوكلاء عن الغائبين فيرد ثلاثة أرباع الرسم بشرط أن لا يقل الرسم الباقى المستحق للخزانة عن مائة قرش فى المجالس الحسبية فى المديريات وأربعين قرشا فى المجالس الحسبية فى المراكز .

البـاب السابع

رسوم الصور

مادة ١٤ ـ يؤخذ أمام المجالس الحسبية رسم على الصور التى يرخص باعطائها من قرارات المجالس الحسبية ومحاضر جلساتها وتقارير الخبراء ومحاضر أعمالهم وقوائم الجرد والأوراق الادارية قدره أربعون قرشا على الورقة الأولى وعشرة قروش على كل ورقة ماليه والورقة صفحتان والصفحة خمسة وعشرون سطراً والسطر اثنتا عشرة كلمة

ويؤخذ الرسم بتمامه على الورقة الأولى مهما كان عدد السطور المكتوبة فيها .

أما الورقة الاخيرة فلا يستحق عليها رسم الا اذا تجاوز عدد السطور المكتوبة ثمانية غير الامضاءات والتاريخ .

ويؤخذ نصف هذا الرسم على الصور الخاصة بالمجالس الحسبية بالمراكز .

مادة ١٥ ـ رسم الشهادات والملخصات عشرون قرشا صاغا فى المجلس الحسبى العالى والمجالس الحسبية فى المديريات وعشرة قروش فى المجالس الحسبية بالمراكز .

مادة ١٦ ـ لا رسم على :

أولا ـ ما يطلب من الصور والشهادات لمصالح الحكومة

ثانيا ــ الصورة الأولى التى تعطى لمقدمى الطلبات من القرارات الصادرة فيها .

مادة ١٧ ــ لا يجوز لكتبة المجالس الحسبية إعطاء أية صورة أو شهادة أو ملخص من أية ورقة إلا بعد تحصيل ما يكون مستحقا على القضية من الرسوم إلا فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة عشرة .

الباب الثامن

تحصيل الرســـوم

مادة ١٨ ــ لا يتعدد الرسم بتعدد الطالب اذا كان موضوع الطلب واحدا .

فاذا تعددت المواضيع فيؤخذ رسم على كل منها إلا إذا كان منشؤها عملا واحدا فيؤخذ رسم واحد على الموضوع الاكبر قيمة .

مادة ١٩ ــ يجب أن يدفع الطالب الرسم بتمامه بمجرد تقديم الطلب إلا إذا كان الطلب مقدما من عديم الاهلية أو نائبه . ففى هذه الحالة يجوز دفع الرسم لغاية يوم الجلسة وفى الاحوال الاخرى لا يجوز للمجلس نظر الطلب الا بعد دفع الرسم .

ويستثنى من ذلك طلبات تعيين الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والتصديق على الحساب فلا يوقف التأخير فى دفع الرسم عنها النظر فيها وينفذ قلم كتاب المجالس بالرسوم المستحقة على نصيب عديم الاهلية بمجرد الفصل فى الطلب .

مادة ٢٠ ـ لا يحصل الرسم مقدما اذا رفع الأمر المجلس الحسبى بناء على طلب النيابة العمومية أو رفع للمجلس الحسبى العالى بناء على طلب وزير الحقانية سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العمومية . وانما يحصل الرسم من الخصم الملزم به بعد صدور القرار .

مادة ٢١ ـ اذا تبين أن عديم الأهلية غير واضع يده على ماله جاز للمجلس

الحسبي اعفاءه مؤقتا من الرسوم ومتى عاد اليه ماله يرجع عليه بالرسوم المستحقة.

مادة ٢٢ - يقـــدر الـكاتب الرسم المستحق على عريضة الطلب بالرقم والحروف ويبين تاريخ ونمرة الايصال الدال على توريد الرسم للخزانة . فاذا كانت قيمة الموضوع غير مبينة بالطلب أخذ أمانة قدرها مائتا قرش أمام المجالس الحسبية بالمركز وخمسمائة قرش أمام المجالس الحسبية بالمديريات . وذلك بمقتضى قسيمة يثبت تاريخها ونمرتها على عريضة الطلب .

مادة ٢٣ - يقدر رئيس المجلس أتعاب المحامين وأتعاب ومصاريف الخبراء وبدل انتقال الشهود والمصاريف الأخرى كما يقدر الأمانة الواجب ايداعها على ذمة الخبراء أو التحقيق

وتجوز المعارضة فى أوامر التقدير المذكورة أمام المجلس فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ اعلانها . وذلك بتقرير فى قلم كتاب المجلس . والقرار الذى يصدر فيها يكون نهائيا غير قابل للطعن .

مادة ٢٤ - يجب على كاتب المجلس أن يكتب على هامش كل قرار بيان الرسوم المستحقة للمجلس الحسبى وما تحصل منها والباقى وتاريخ ونمرة الايصال المحرر بورود الرسم . وتكون البيانات المذكورة بالرقم والحروف بغير محو ولا زيادة وفى حالة الاعفاء من الرسم يؤشر بتاريخ القرار الصادر بالاعفاء ونمرته

مادة ٢٥ - اذا استحق للمجلس الحسبى رسم وجب على قلم الكتاب أن يحرر قائمة بالرسوم المستحقة على حسب النموذج الخاص بذلك وتعلن للمطلوب منه الرسم بواسطة جهة الادارة أو قلم المحضرين .

مادة ٢٦ - يجوز للمطلوب منه الرسم أن يعارض فى قائمة الرسوم المذكورة فى الماده السابقة عند اعلانها له أوفى قلم كتاب المجلس فى ظرف ثلاثة أيام كاملة من يوم الاعلان .

فاذا كانت المعارضة عند الاعلان بالقائمة فيجب اعلان المعارض بواسطة

جهة الادارة بتاريخ الجلسة التى حددت لنظر المعارضة .

أما اذا كانت المعارضة بتقرير فى قلم الكتاب فيحدد الكاتب اليوم الذى تنظر فيه المعارضة فى نفس التقرير قبل توقيع الطالب عليه .

مادة ٢٧ - تنظر المعارضة فى الرسوم بمعرفة المجلس الحسبى الذى فصل فى الطلب والقرار الذى يصدر فيها يكون نهائيا غير قابل للطعن .

مادة ٢٨ - يؤخذ رسم على المعارضات المبينة فى المادتين ٢٣ و ٢٦ السالفتى الذكر قدره ٢ ٪ عن المبلغ المرفوع بشأنه المعارضة بشرط أن لا يقل الرسم المذكور عن عشرة قروش .

مادة ٢٩ - اذا رفضت المعارضة أواذا لم يعارض المطلوب منه الرسم بالطرق المنصوص عليها فى المواد السابقة فى قائمة الرسم وجب على كاتب المجلس الحسبى الشروع فى تنفيذ القائمة المذكورة بعد الحصول على أمر من رئيس المجلس الحسبى بالتنفيذ .

مادة ٣٠ - يكون تنفيذ قائمة الرسوم بمعرفة قلم المحضرين بالمحاكم الأهلية بالطرق المقررة للتنفيذ فى قانون المرافعات بناء على طلب قلم كتاب المجالس الحسبية .

مادة ٣١ - اذا كان لعديم الأهلية مال بخزانة المجلس الحسبى جاز للكاتب أن ينفذ على هذا المال بالرسوم بأمر يصدر من رئيس المجلس الحسبى بقيمة الرسوم المذكورة .

ومتى تم التنفيذ أشر الكاتب بالتحصيل على هامش القرار وبتاريخ ونمرة التنفيذ . وأرسل القسيمة الدالة على ذلك لنائب عديم الاهلية .

الباب التاسع

المعافاة من الرسوم

مادة ٣٢ - يجوز للطالب اذا كان فقيرا أن يلتمس اعفاءه من الرسوم بعريضة يقدمها للمجلس ويجب أن ترفق بهذه العريضة شهادة دالة على فقر مقدمها

مصدق عليها من العمدة والصراف فى القرى ومن شيخ الحارة بتصديق مأمور القسم فى المدن والبنادر .

ويجب أن يفصل المجلس فى الطلب قبل نظر الموضوع ويكون قراره غير قابل لطعن ما .

وإذا قبل طلب الاعفاء يثبت ذلك فى محضر الجلسة .

ويجوز للخزانة العمومية فى حالة المعافاة من الرسوم أن ترجع بها على الخصم المحكوم عليه بها أو على الخصم الذى سبقت معافاته منها إذا زالت حالة فقره بسبب النجاح فى الدعوى أو بسبب آخر.

مادة ٣٣ - لا يصرف لأهل الخبرة فى القضايا المرفوعه بطريق المعافاة من الرسوم سوى مصاريف الانتقال وتدفع هذه المصاريف من خزانة الحكومة

الباب العاشر

أحكام عامة

مادة ٣٤ - تسرى على قضايا المجالس الحسبية بالمحافظات النصوص الواردة فى هذه اللائحة الخاصة بالمجالس الحسبية بالمديريات أو بالمراكز تبعا لما إذا كانت قيمة تلك القضايا تتجاوز نصاب اختصاص المجالس الحسبية بالمراكز أو لا تتجاوزه .

مادة ٣٥ - تتبع المجالس الحسبية فى سير الاعمال الحسابية التعليمات التى تضعها وزارة الحقانية بالاتفاق مع وزارة المالية .

مادة ٣٦ - التعليمات التى تلزم لتطبيق وتنفيذ هذه اللائحة تبين فى قرار يصدره وزير الحقانية ويرجع لوزارة الحقانية فى تفسير ما يقتضى الايضاح من نصوص هذه اللائحة عند اللزوم .

نظام الخبراء

أمام المجالس الحسبيه

جدول الخبراء

١ — ينشأ جدول يسمى جدول الخبراء ويقيد به أسماء الخبراء الذين تقرر لجنة الخبراء قبولهم أمام المجالس

٢ — الخبراء الذين يقبلون أمام المجلس خمسة أقسام :

ا ـ خبراء فى المسائل الحسابية ولا يزيد عددهم عن :
ب ـ « « الهندسية والمعمارية « « «
حـ ـ « « الزراعية « « «
د ـ « « الطبية « « «
هـ ـ « « الترجمة « « «

٣ ـ يجب على كل من أراد قيد اسمه بصفة خبير أمام المجلس أن يقدم طلبا بذلك الى رئيس المجلس مرفقا به الاوراق اللازمة وذلك قبل شهر يناير من كل سنة

٤ ـ يشترط لقبول الطالب بصفة خبير .

ا) أن يكون مصريا غير موظف فى الحكومه الا من يستثنى لضرورة فنيه

ب) أن يكون كفؤا للعمل فى القسم الذى يندب من أجله

ج) أن يتخذ له محلا مختارا بدائرة المديريه أو المحافظه

د) أن لا يكون محكوما عليه بأحكام قضائيه أو تأديبيه ماسه بالشرف

ه) أن لا يكون وصيا أو قيما أو وكيلا عن غائب الا اذا كان بينه وبين عديم الاهليه أو الغائب قرابة أو مصاهرة

و) أن لا يكون من أعضاء المجلس ولا من المحامين

فى لجنة الخبراء

(التشكيل)

٥ ـ تشكل لجنة الخبراء ويكون تشكيلها من رئيس المجلس أو من ينوب عنه بصفة رئيس ومن العضو العالم ومن الموظفين المندوبين لرياسة الجلسات ان وجدوا ومن ثلاثه أعضاء أعيان ينتخبهم الرئيس لمدة سنة

واذا تخلف أحد الاعيان عن الحضور فللرئيس دعوة غيره

(الاختصاص)

٦ ـ تجتمع لجنة الخبراء فى شهر يناير من كل سنة وكلما دعت الضرورة الى اجتماعها وتنظر .

أولا) فى الطلبات التى تقدم ممن يرغبون تعيينهم بصفة خبراء أمام المجلس فاذا ثبت لها ان الطالب حائز لجميع الشروط أمرت بتقييد اسمه فى جدول الخبراء لمدة سنة فاذا ظهر من عمل الخبير فى المدة المذكورة مايدل على قلة الكفاءه أو ما يدعو الى ضعف الثقة تمحو اللجنة اسمه من الجدول بدون اجراآت ولا تعتمد قيده

ثانيا) فى الشكاوى التى تقدم ضد الخبراء بسبب المسائل التى أحيلت عليهم من المجلس .

ثالثا) فى فحص أمر الخبراء المقيدين بالجدول فتشطب منه اسم من لم يعد حائزا لصفات القبول المبينة بالمادة الرابعة .

٧ ـ جميع قرارات اللجنة لا تكون نافذة الا بعد مصادقة وزارة الحقانية عليها فاذا لم تر الوزارة التصديق على أى قرار تحيله على لجنة استئنافية تشكل برياسة وكيل الوزارة وعضوية مدير إدارة المجالس الحسبية أو من ينوب عنه وأحد

مفتشيها ويكون لهذه اللجنه السلطة التامة فى الفصل فى جميع المسائل التى تحال عليها ولها فى قضايا التأديب تشديد العضوية .

وللخبير ان يرفع لهذه اللجنة القرار الذى يتظلم فيه فى ظرف عسرة أيام من تاريخ صدوره .

فى ندب الخبراء

٨ — يراعى المجلس فى ندب الخبراء الدور فى كل قسم من الجدول انما يجوز له العدول عن الدور لأسباب تبين فى القرار

٩ — يراعى كذلك الدور فى الندب للقضايا التى يرى المجلس الاعتقاد فيها من دفع الاتعاب

١٠ — لا يعين فى المسألة الواحدة أكثر من خبير واحد الا اذا رأى المجلس لأسباب تذكر فى القرار وجوب تعيين أكثر من واحد ففى هذه الحالة للمجلس الحرية فى اختيار الباقين من الجدول أو من غيرهم

١١ - إذا رأى الوصى رد الخبير الذى انتدبه المجلس فعليه أن يقدم أسباب الرد كتابة للمجلس للنظر فيها فان رفضها المجلس وجب على الوصى تمكين الخبير من مباشرة عمله وكل مخالفة تقع منه تستوجب مسئوليته

١٢ — يخطر الخبير كتابة بالمسألة التى ندب لها بمعرفة قلم الكتاب فى مدة لا تتجاوز أسبوعا .

فى واجبات الخبراء

١٣ — يجب على كل خبير يقيد اسمه فى جدول الخبراء أن يحلف يمينا أمام رئيس المجلس (أو وكيله) باداء عمله بالذمة والصدق وأن يتعهد كتابة بقبول أحكام هذه اللائحة باكملها

١٤ — يجب على من انتدب من الخبراء لفحص مسألة أن يطلع على أصل القرار بمجرد إخطاره ليعرف المأمورية التى ندب لها وأن يؤدى مأموريته مالم يقدم فى ظرف أسبوع من تاريخ إخطاره أو علمه عذراً يقبله المجلس . وفى هذه الحالة يعين المجلس غيره من الواردين بالجدول مراعيا فى ذلك ماقضت به المادة السابعة

١٥ — يجب على الخبير الذى قبل المأمورية أن يحدد اليوم والساعة والمكان الذى يباشر فيه العمل وأن يخطر ذوى الشأن بذلك ويكون الاخطار قبل البدء فى العمل بثلاثة أيام على الأقل .

١٦ — إذا طرأ على الخبير أثناء مباشرة العمل ما يمنعه أو يؤخره عن اتمام عمله وجب عليه فى الحال اخطار المجلس بذلك وفى هذه الحالة يوقف عمله حتى يصدر من رئاسة المجلس تعليمات جديدة .

١٧ — يجب على الخبير أن يقدم تقريره الى المجلس فى المدة التى تحدد له ويجوز له أن يطلب بالكتابة مد الأجل مبينا الاسباب الموجبة لذلك . فاذا وافق المجلس على طلبه وجب عليه تقديم التقرير فى الميعاد ولا يجوز مد الأجل مرة أخرى الا لظروف استثنائية .

١٨ — يطلع الخبير على الاوراق اللازمة بقلم كتاب المجلس مالم يطلب استلامها وفى هذه الحالة يوقع عليها بختم المجلس ثم تسلم له بحافظة تمضى منه وله أن يطلب من الوصى ومن كل ذى شأن المستندات المؤيدة وأن يستلمها منهم وأن ينتقل بنفسه لاجراء المعاينات أو التحقيقات وأن يسمع أقوال الخصوم وشهادة الشهود الذين يرى وجوب سماع شهادتهم توصلا للحقيقة وأن يثبت جميع ذلك بمحضر أعماله الذى يمضى من الحاضرين .

١٩ — اذا كان للوصى أو القيم أو الوكيل عذر يمنعه عن الحضور أمام الخبير أو كان من السيدات ينتقل الخبير لمحل اقامته كلما اقتضى الحال ذلك.

- يودع الخبير فى قلم الكتاب بالمجالس تقريره ومحاضر أعماله مرفقا بها جميع الاوراق والمستندات التى يكون قد استلمها وكذلك كشفاً شاملا للبيانات الآتية:

١ - عدد أيام العمل وساعات العمل من كل يوم والمدة التى استغرقها تحرير التقرير

٢ - عدد الانتقالات التى انتقلها من محل أقامته وتواريخها ومسافاته

٣ - المصاريف التى صرفها مؤيدة بالمستندات

٢١ - على الخبير أن يقوم بالمأموريات التى يندبه فيها المجلس مجانا مراعاة لحالة أصحابها المالية

٢٢ - إذا تأخر الخبير عن تقديم تقريره فى الميعاد المحدد بغير عذر مقبول أو خالف واجبا من الواجبات المتقدم ذكرها يقرر المجلس احالته على لجنة الخبراء للنظر فى أمره فضلا عما للمجلس من الحق فى استبداله فوراً

وفى حالة الاستبدال لا يكون للخبير المتخلف حق فى الاتعاب

أجور الخبراء

٢٣ - يقرر المجلس فى هيئته التى تنظر فى تقرير الخبير الاجرة والمصاريف التى يستحقها مالم يكن قرر الاعفاء من الاجرة عند الندب ويصدر قرارا بها. ولا يجوز تقدير الاجرة قبل النظر فى الحساب

٢٤ - يراعى فى تقدير أجرة الخبير الزمن الذى قضاه فى العمل وفى تحرير التقرير وأهمية المسألة ونوع العمل الذى قام به. أما المصاريف التى صرفها فتقدر مستقلة عن الاتعاب

٢٥ - تراعى القواعد الآتية فى تقدير الاجرة : -

ا - لا يجوز أن يزيد التقدير عن مائتى قرش لكل يوم إلا فى أحوال استثنائية ولاسباب قوية تبين فى القرار

ب ـ يجوز تنقيص عدد الايام والساعات المبينة فى الكشف إذا كان غير متناسب مع العمل الذى قام به الخبير .

جـ) لا يلتفت الى الرسوم التى يقدمها الخبير مالم يكن مأذونا بها فى قرار التعيين . أما المصاريف فتقدر جملة واحدة ولا تحسب سوى مصاريف الكاتب الضرورية والسكك الحديدية أما ما صرفه الخبير لمن استعان بهم فى عمله من المساحين والكتبة وغيرهم فتدخل ضمن اتعابه

د) للمجلس الحق فى رفض كل مبلغ صرف من الخبير فى غير مصلحة عديم الاهلية

٢٦ ـ يجوز للمجلس أن يحرم الخبير من الاجرة اذا وجد عيبا أو نقصاً أو اهمالا من جانب الخبير وندب غيره لاعادة العمل. انما يحق للمجلس أن يعيد التقرير الى الخبير لاستيفاء ما يراه المجلس لازماً فان استوفى الخبير النقص قدر له المجلس الاجرة وليس للخبير الذى يستدعى أمام المجلس ليقدم إيضاحات عن تقريره حق فى طلب أجرة إضافية

٢٧ ـ لا يجوز للخبير أن يأخذ شيئا من اتعابه أو مصاريفه من أصحاب الشأن قبل تقريرها بمعرفة المجلس

٢٨ ـ فى مسائل الحجر يأمر المجلس طالب الحجر بإيداع ما يوازى الاتعاب على وجه التقريب بصفة أمانة فى الخزينة قبل بدء الخبير فى مباشرة مأموريته

وفى الاحوال الاخرى يجوز للمجلس أن يأمر بالايداع كلما وجد مبرراً له ويصرف من المبالغ المودعة للخبير معجلا عند الاقتضاء

٢٩ ـ تجوز المعارضة فى تقدير الاجرة أمام المجلس من الخبير ومن نائب عديم الاهلية أو الغائب

٣٠ ـ قرارات المجلس تكون نافذة على مال عديم الاهلية أو الغائب إلا إذا رفعتها وزارة الحقانية الى المجلس الحسبى العالى وعلى كل حال لا يجوز للخبراء الطعن فى هذه القرارات أمام المحاكم بأى وجه كان

تأديب الخبراء

٣١ - تتخذ لجنة الخبراء ملفا لكل خبير مدرج اسمه فى جدول الخبراء

٣٢ - اذا أبى الخبير المدرج اسمه فى الجدول القيام بعمل كلف به لغير سبب مقبول أو ارتكب أى مخالفة أثناء قيامه بوظيفته بلغ أمره الى لجنة الخبراء وتقبل الشكوى من الوصى ومن كل ذى شأن

٣٣ - يودع البلاغ أو الشكوى فى الملف الخاص بالخبير وترسل صورة منه الى الخبير وعلى الخبير أن يجيب بالكتابة

٣٤ - تعرض الشكوى مع اجابة الخبير على اللجنة للنظر فيهما فان رأت موجبا للتحقيق أمرت به ويجوز لها ندب أحد أعضائها لاجرائه وللخبير أن يحضر هذا التحقيق وتعرض نتيجة التحقيق على اللجنة فان ثبت من التحقيق أن الخبير لم يؤد عمله بالذمة والصدق أو أهمل فيه اهمالا فاحشا قررت محو اسمه من الجدول ولا يجوز اعادة من شطب اسمه الى جدول الخبراء ثانيا .أما إن كان ما نسب اليه أقل جسامة من ذلك جاز انذاره أو ايقافه عن العمل أمام المجلس مدة لاتزيد عن ستة أشهر ويعلن قرار اللجنة الى الخبير بالطريقة الادارية

٣٥ - تقبل المعارضة فى ظرف أسبوع من يوم اعلان الخبير بالقرار اذا كان صادرا فى غيبة الخبير .

تعليمات للخبراء

يجب على كل خبير ندب لفحص حساب من المجلس الحسبي أن يقدم تقريرا بنتيجة ابحاثه مراعيا فيه التعليمات الآتية :

١) أن يبدأ عمله بالانتقال لقلم كتاب المجلس للاطلاع على دوسيه القضية لمعرفة أسماء الورثة والقصر منهم ومشتملات التركة والقرارات التى صدرت فيها وأخذ جميع ما يلزمه من البيانات الأخرى .

٢) أن يبدأ التقرير بذكر عدد القصر وعديمي الاهلية واعمارهم ونصيب كل منهم ويلى ذلك ذكر مواردهم من عقار ومنقول وغيرها مستخرجة من محضر الجرد مع مراعاة ذكر ما حدث بعد الجرد الاول من زيادة أو نقص وأسباب ذلك

٣) أن يذكر بعد ذلك نتيجة آخر حساب اعتمده المجلس

فان كان الحساب المعروض عليه هو اول حساب فعليه أن ينوه عن ذلك وان كان الحساب غير شامل لجميع المدد السابقة فعليه تحقيق الاسباب واخطار المجلس بذلك قبل انتهاء مأموريته ليصدر له المجلس التعليمات اللازمة

٤) أن يفحص الايراد مع مراعاة تطبيق الاعيان الواردة بالحساب على الاعيان الواردة بمحضر الجرد ويبدى ملاحظاته على كل قلم من أقلام الحساب بعد الاطلاع على جميع المستندات المؤيدة له من عقود إيجار وغيرها والتثبت من صحة الاجرة المبينة بتلك العقود وموافقتها لاجر المثل

وان وجدت شبهة ظاهرة فى قيمة الايجار فللخبير أن ينتقل الى محل العقار للتحقق من قيمة أجر المثل وله أن يستعين بمن تدعوه الضرورة للاستعانة به من الرجال الفنيين تحت مسئوليته

٥) يبين نتيجة هذا الفحص فتكون شاملة لجميع الايرادات الواجب أن تكون أصلا حسبما يراه

٦) أن يبين بصفة خاصة الايرادات التى لم يتم تحصيلها بعد ذكر السبب فى تأخير تحصيلها مع بيان ما اتخذه الوصى من الاجراءات والاحتياطات للحصول عليها .

٧) أن يفحص المصروفات قلما قلما وأن يبدأ بفحص المصروفات الثابتة كالاموال الاميرية والنفقة المقررة

فان لم تكن النفقة مقررة فعلى الخبير أن يقدم ملاحظته على المصروفات التى

صرفها القيم أو الوصى على محجوره وأن يبين على قدر الامكان ما يحتاج اليه عديم الاهلية من مأكل ومسكن وكسوة مع ايراد الادلة على ما يراه

أما باقى المصروفات كالديون والمصاريف القضائية وغيرها فتقسم الى أقلام مستقلة ولا يقبل منها الا ماكان ثابتا اما لأذن المجلس به أو بتقديم مستندات صحيحة عنه . وما لم يقدم عنه مستندات تؤيده فيقبل منه ما لا يكذبه الظاهر تحت مصادقة المجلس

أما أجرة الوصى أو القيم فلا تحتسب الا اذا كانت مقدرة من المجلس

فان كان تقديرها بنسبة الايراد فتحسب من صافى الايراد بعد استبعاد الاموال الاميرية ومصاريف الزراعة ان كانت منزرعة على الذمة ومصاريف الترميمات ان كانت من المبانى

اما إن لم تكن مقدرة فللخبير أن يبين للمجلس على سبيل الاستئناس الأجرة التى تناسب عمل الوصى والتى لا يصح أن تتجاوز بحال من الاحوال ثمانية فى المائة

٨) أن يبين نتيجة هذا الفحص وتكون شاملة لجميع المصروفات الواجب أن تخصم حسبما يراه الخبير

٩) ان كان الحساب عن محل تجارى بين الخبير للمجلس ان كان العمل أتى بربح حقيقى أو خسارة وان كان من مصلحة عديم الاهلية الاستمرار فى التجارة او عدم الاستمرار فيها

١٠) يعمل الخبير مقارنة بين نتيجة الحساب المقدم من الوصى والقيم والحساب الذى استنتجه

وتشمل هذه النتيجة بيانا عن جميع المبالغ الباقية للقصر أو عديمى الاهلية فى ذمة وصيهم وما يخص كل قاصر منها مع ملاحظة التقسيمات الشرعية فى التوريث اذا كان فى الحساب توريث أصلى أو طارىء بعد اقامة الوصى أو القيم وله أن يستفتى العضو العالم بالمجلس كتابة عن التوريث فى المسائل التى يشتبه أمرها عليه

١١) أن يقدم تقريره بابداء ملاحظاته العمومية على إدارة الوصى أو القيم

مراجع الكتاب

نذكر كثيراً من الكتب التي راجعناها بمناسبة تأليف هذا الكتاب

١ — الكتب العربية

اسم المؤلف	موضوع الكتاب
احمد فتحي زغلول باشا	شرح القانون المدنى
" " " "	المحاماه
احمد قدري باشا	مرشد الحيران لمعرفة أحوال الانسان
احمد نجيب الهلالى بك	شرح القانون المدنى فى العقود
احمد صفوت بك	مقدمة القوانين
احمد نشأت بك	رسالة الاثبات
احمد امين بك	شرح قانون العقوبات
جندى عبد الملك بك	الموسوعة الجنائية
سليم رستم بك	شرح المجلة
عبد الحميد أبو هيف بك	القانون الدولى الخاص
" " " "	المرافعات المدنية والتجارية
عبد السلام ذهنى بك	التعهدات والالتزامات والمداينات
" " " "	المداينات
عبد العزيز كحيل باشا	شرح القانون التجارى
" " "	اثبات الحقوق المدنية
عبد اللطيف محمد بك	التشريع السياسى فى مصر
عبد الفتاح السيد بك	الوجيز فى المرافعات المصرية
" " " "	النظام القضائى والادارى فى مصر
عبد العزيز ناصر بك	مرجع القضاء
على زكى العرابى بك	شرح قانون تحقيق الجنايات

المؤلف	الكتاب
على ماهر باشا	القانون الدولى العام
عبد الرزاق السنهورى بك	النظرية العامة للالتزامات
فيليب جلاد بك	القاموس العام للادارة والقضاء
محمد العشماوى بك	قواعد المرافعات
,, ,, ,,	النظام القضائى فى مصر
محمد توفيق نسيم باشا وعبد العزيز بك محمد	طلبة الراغبين فى اثبات حقوق الدائنين
محمد صالح بك	شرح القانون التجارى
محمد عبد المنعم رياض بك	مبادىء القانون الدولى الخاص
محمد كامل مرسى بك وسيد مصطفى بك	شرح عارية الاستعمال
محمد كامل مرسى بك	الملكية والحقوق العينية
,, ,, ,, ,,	العقود الصغيرة
محمد حلمى عيسى باشا	شرح البيع

٢ ـ كتب الشريعة الاسلامية

المؤلف	الكتاب
ابن الهمام الحنفى	شرح فتح القدير
بن عابدين	حاشية رد المحتار على الدار المختار
ا	الفتاوى العالمكرية (الفتاوى الهندية)
احمد أبو الفتح بك	المعاملات فى الشريعة الاسلامية
محمد زيد بك ومحمد سلامه بك	شرح مرشد الحيران
محمد زيد بك	شرح الاحكام الشرعية فى الاحوال الشخصية
الشيخ احمد ابراهيم بك	شرح الاحكام الشرعية
» » »	كتاب النفقات

الشيخ محمد الخضرى بك تاريخ التشريع الاسلامى
الامام ابن تيمية الحنبلى الحسبة فى الاسلام
ابن خلدون مقدمة ابن خلدون
الامام الشافعى كتاب الأم
الامام مالك المدونة الكبرى
محمد حافظ صبرى بك المقارنات والمقابلات
وغير ذلك من أمهات الكتب الشرعية

٣ — المجلات والمجاميع القانونية العربية

المجموعة الرسمية للمحاكم الأهلية من سنة ١٩٠٠ للآن
المحاماه الأهلية من سنة ١٩٢٠ للآن
المحاماه الشرعية
الأحكام الشرعية
المحاكم من سنة ١٨٩٠ حتى الآن .
القضاء من سنة ١٨٩٤ الى سنة ١٨٩٨
الاستقلال من سنة ١٩٠٢ الى سنة ١٩١٠
الجريدة القضائية
القانون والاقتصاد
كلية الحقوق
مجموعة أحكام محكمة النقض والابرام
التعليقات القضائيه على قوانين المحاكم المصرية لفيليب جلاد بك
مجموعة الأحكام لمحمد حمدى السيد بك
مجموعة مجانية لقضاء المحاكم الأهلية : لجورج والياس وروفائيل عياشى
مرجع القضاء

٤ — الكتب الفرنسية

أوبرى ورو	*Aubry et Rau*
بودرى لاكنتنرى	*Baudry-Lacantinerie*
بلانيول	*Planiol*
دللوز التعليقات الجديدة	*Dalloz Codes annotés*
كابيتان وكولان	*Capitant et Colin*
لوران	*Laurent*
جرانمولان . شرح القانون المدنى	*Grandmoulin. Civil*
« « قانون العقوبات	*Grandmoulin. Pénal*
دوهلس شرح القانون المدنى .	*De Hulis Civil*
الدكتور الغمراوى . الحماية القانونية لعديمى الاهلية .	*Dr, El-Ghamrawi; La protection légale des mineurs en droit comparé*
سيزوستريس سيداروس بك المجالس الحسبية والملية	*Sisostris Sidaros Bey. Les meglis Hasbys et les institutiones correspondantes; Revue Egypte Contemporaire 1910-1912*
حسن نشأت باشا . المجرمون الاحداث	*Hassan Nashat Pacha; Les Jeunes Selinquants*
أنطون صباغ . حماية أموال القصر	*Les Méglis Hasbys et la protection des biens des mineurs par Antoine Sabbagh*
فالرى : دولى خاص	*Valery. International privé*

٥ — المجلات والمجاميع العربية والفرنسيه

مجلة سيرى الدوريه	*Sirey Recueil périodique*
مجلة داللوز الدورية	*Delloz. Recueil periodique*
المجموعة الرسمية المختلطة	*Racueil officiel des arrets de la Cour d'Appel*
مجموعة التشاريع والاحكام المختلطة	*Bulletin de Legislation et de jurispuidence Egyqtiennes*
جازيت المحاكم المختلطة	*Gazette des tribunaux Mixtes*
بوزيللى بك	*Borelli Bey*

الفهرست

الكتاب الاول

النظام القضائى للمجالس الحسبية فى مصر

الموضوع	صفحه	رقم الفقرة
الفصل الرابع . أصحاب الامتيازات	٤٧	٨٣
الفصل الخامس . الاجانب الخاضعون للمجالس الحسبيه	٥١	٩٦
الفصل السادس . من هو المصرى ؟	٥٥	١٠١
الفصل السابع . سريان القوانين المصريه على المصرى .	٥٧	١٠٧
الفصل الثامن . ما هو الموطن ؟	٥٨	١١٠
الباب الثالث . ترتيب المجالس الحسبيه	٦١	
الفصل الاول . الاختصاص النوعى	٦١	١١٧
الفصل الثاني .الاختصاص المركزى	٦٣	١٢٦
الباب الرابع . تشكيل المجالس الحسبيه	٦٥	
الفصل الاول . مجلس حسبى المركز	٦٥	١٣١
الفصل الثاني . مجلس حسبى المديريه أو المحافظه	٦٦	١٣٤
الفصل الثالث . المجلس الحسبى العالى	٦٧	١٣٧
الفصل الرابع . المجلس الحسبى الاستئنافى	٦٨	١٤٠
الفصل الخامس . بطلان القرارات بسبب عدم التشكيل القانوني .	٦٩	١٤٢
الباب الخامس . اختصاصات المجالس الحسبيه	٧١	١٤٦
الباب السادس . القائمون بأعمال المجالس الحسبيه	٧٤	١٥٥
الفصل الاول . الاعضاء الاعيان	٧٥	١٥٧
الفصل الثاني . عضو الملة	٧٨	١٦٦
الفصل الثالث . رد أعضاء المجلس	٨١	١٧١
الفصل الرابع . المحامون	٨٢	١٧٢
الفصل الخامس . الخبراء	٨٣	١٧٥
الفصل السادس . الكتبه والمعاونون	٨٤	١٨١
الباب السابع . مساعدو المجالس الحسبيه		
الفصل الاول . العمد والمشايخ ورجال الادارة .	٨٦	١٨٥

الموضوع	صفحه	رقم الفقرة
الفصل الثاني . الورثة الاقارب . الاصهار . أصدقاء العائلة	٩٠	
الفرع الاول . واجباتهم	٩٠	١٩١
الفرع الثاني . الاصهار والاقارب للدرجة الرابعة	٩١	١٩٢ مكرر
الباب الثامن . علاقة النيابة العمومية بالمجالس الحسبية	٩٥	١٩٩
الباب التاسع . حقوق رئيس المجلس الحسبي وسلطته	٩٩	٢٠٨
الباب العاشر . سلطة المجلس وحقوقه وواجباته	١٠٥	٢٢٩
الباب الحادى عشر . نظام الجلسات والقرارات	١١٠	
الفصل الاول . نظام الجلسة	١١٠	٢٤٨
الفصل الثاني . الامور المستعجلة	١١٢	٢٥١
الفصل الثالث . سرية الجلسات	١١٢	٢٥٢
الفصل الرابع . مداولات المجالس	١١٣	٢٥٤
الفصل الخامس . ضبط الجلسات	١١٤	٢٥٦
الباب الثانى عشر . طرق الطعن فى القرارات والاحكام	١١٥	
مقـــدمة	١١٥	٢٥٩
الفصل الاول . المعارضة	١١٥	٢٦٠
الفصل الثاني . الاستئناف	١٢٠	٢٦٩
الفرع الاول : الاختصاص	١٢٠	٢٦٩
الفرع الثاني : ما يصح استئنافه	١٢١	٢٧١
الفرع الثالث . طريقة رفع الاستئناف	١٢٥	٢٨٠
الفرع الرابع : من له حق الاستئناف	١٢٧	٢٨٣
الفرع الخامس : اثر التقرير بالاستئناف	١٢٩	٢٨٩
الفرع السادس : سلطة المجلس العالى أو الاستئناف	١٣٠	٢٩١
الفصل الثالث : الالتماس	١٣١	١٩٢

الكتاب الثانى

فى الولاية الشرعية والقانونية

الموضوع	صفحة	رقم الفقرة

الموضوع	صفحة	رقم الفقرة
الفصل الثالث . المشرفون	٢٨٦	٥٨٠
الفصل الرابع . المدير المؤقت	٢٨٩	٥٨٧
الفصل الخامس . ضمانة الوصى	٢٩٠	٥٩١
الفصل السادس . واجبات الاوصياء وحقوقهم	٢٩١	٥٩٥
الفرع الاول . محضر الجرد	٢٩٢	٥٩٦
الفرع الثانى . تقديم الحسابات	٢٩٦	٥٩٩
الفرع الثالث. ايداع الاموال واستغلالها	٣٠٣	٦٠٢
الفرع الرابع . نشر القرارات بالجريدة الرسمية	٣٠٦	٦١٠
الفرع الخامس . محاسبة الاوصياء	٣٠٧	٥٩٥
الفصل السابع . تصرفات الاوصياء	٣١٢	٦٢١
الفرع الاول. التصرفات على العموم	٣١٢	٦٢١
الفرع الثانى . مسئولية الوصى بالنسبة لاعمال الصغير	٣١٤	٦٢٦
الفرع الثالث حقوق و تصرفات كفيل الصغير	٣١٨	٦٢٧
الفرع الرابع تصرفات الاوصياء	٣١٩	٦٢٨
الفرع الخامس التصرفات حال تعدد الاوصياء	٣٢٤	٦٤٠
الفصل الثامن . تصرفات الصغير الجائزة مع وجود الوصى	٣٢٦	٦٤٢
الفصل التاسع . مكافأة الوصى	٣٢٧	٦٤٦
الفصل العاشر . تأديب الاوصياء	٣٣٠	٦٥٥
الفصل الحاد عشر . عزل الارصياء واستبدال غيرهم بهم	٣٣٣	٦٦٤
الفصل الثانى عشر . انتهاء مأمورية الوصى	٣٣٤	٦٦٨
الفصل الثالث عشر قيمة التصديق على الحسابات	٣٣٦	٦٧٨

الموضوع	صفحه	رقم الفقرة

ملحق الكتاب

عن القوانين واللوائح الجارى العمل بها
لدى المجالس الحسبية ومجلس البلاط

الموضوع	صفحة

ملاحظة : وقعت بعض أخطاء مطبعية لا تخفي على فطنة القارىء الكريم


Bibliotheca Alexandrina
04030341